

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4325/2025-MARPU

ATA/718/2026

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 14 juillet 2026

dans la cause

A_____

recourante

représentée par Me Robert HENSLER, avocat

contre

SERVICES INDUSTRIELS DE GENÈVE

représentés par Me Yves JEANRENAUD et Me Amanda BURNAND SULMONI,
avocats

B_____

intimés

EN FAIT

- A. a.** A_____ (ci-après : A_____) est une société de droit français ayant son siège à _____, en France. Elle a absorbé par fusion le 10 mai 2023 C_____.

Son activité consiste en « l'étude et la réalisation de tous grands projets de caractère industriel, commercial, financier, mobilier ou immobilier ; l'acquisition et la gestion de toutes valeurs mobilières, la prise de participations ou d'intérêts dans toutes sociétés et entreprises commerciales, industrielles, financières mobilières, immobilières françaises ou étrangères par voie de création de sociétés nouvelles d'apport de souscription ou d'achat de titres ou droits sociaux de fusion de sociétés en participation ou autrement ».

b. Les Service industriels de Genève (ci-après : SIG) sont une entreprise de droit public, dont le siège social est à Genève (_____). Ils ont pour but de « fournir dans le canton de Genève l'eau, le gaz, l'électricité, de l'énergie thermique, ainsi que traiter des déchets ; évacuer et traiter les eaux polluées dans le cadre fixé par la loi ; cette activité ne peut pas être sous-traitée à des tiers ; développer des activités dans des domaines liés à ce but, exercer leurs activités à l'extérieur du canton et fournir des prestations et des services en matière de télécommunications ».

c. B_____ (ci-après : B_____) a son siège à Zurich. Sa raison sociale était D_____ jusqu'à fin septembre 2024. Son but social a été élargi en mars 2026. Elle a notamment pour but la conception, la construction, l'exploitation et la possession ainsi que la participation dans des installations et équipements destinés au traitement, à l'épuration et à l'élimination de substances de toute nature, en particulier de déchets, de boues, de fumées et de gaz d'échappement. Elle peut créer des succursales et des filiales en Suisse et à l'étranger, prendre des participations sous quelque forme que ce soit dans d'autres entreprises en Suisse et à l'étranger, ainsi qu'exercer toutes les activités commerciales, financières et autres liées à l'objet de la société ou de nature à le promouvoir.

- B. a.** Construite en 1993 et exploitée depuis 2001 par les SIG, l'usine actuelle de valorisation et de traitement des déchets ménagers des Cheneviers (ci-après : Cheneviers III) est surdimensionnée et ses installations vieillissantes ont atteint leurs limites technologiques.

En 2013, à l'issue d'une concertation entre l'État de Genève, les communes genevoises et les SIG, la décision a été prise de démolir Cheneviers III et de construire une nouvelle usine (ci-après : Cheneviers IV) sur le même site, tout en maintenant l'exploitation durant les travaux. Ces derniers ont débuté en janvier 2018 et la réalisation du projet a été confiée aux SIG en tant que maître de l'ouvrage.

Le 2 décembre 2020, le Conseil d'État a adopté le plan directeur de l'énergie 2020-2030 (ci-après : PDE) qui décline les orientations de la politique énergétique cantonale et définit les étapes clés pour atteindre les objectifs énergétiques

cantonaux fixés aux horizons 2030 et 2050. Le PDE arrête un programme en cinq axes pour s'affranchir de la dépendance aux énergies fossiles et réduire les émissions de gaz à effet de serre. L'axe « Approvisionnement - Infrastructures » englobe l'ensemble des infrastructures de réseau permettant d'acheminer l'énergie et de valoriser au mieux les ressources renouvelables du canton.

Le PDE est formalisé sous la forme d'un plan directeur des énergies de réseau (ci-après : PDER) proposé par les SIG et validé par l'État de Genève. Ce plan décrit et cartographie les réseaux thermiques structurants du canton, leurs zones d'influence et leur développement à venir et fixe plusieurs plans d'actions. Le canton de Genève compte deux réseaux thermiques structurants, soit le réseau interconnecté CAD SIG-CADIOM, principalement alimenté par les rejets thermiques de Cheneviers III et la chaufferie à gaz du _____, et le réseau hydrothermique, qui utilise l'eau du lac Léman et recourt à des pompes à chaleur pour produire de la chaleur et chauffer les bâtiments. Ces réseaux sont déployés et exploités par les SIG sous le contrôle de l'État de Genève.

- C.**
- a.** À la suite d'un appel d'offres concernant « Cheneviers IV – Ligne d'incinération des déchets », les SIG ont, par décision du 22 mai 2019, adjugé ledit marché à C_____ dont l'offre avait été jugée économiquement la plus avantageuse.
 - b.** Dans ce contexte, les SIG et C_____ ont signé un contrat d'entreprise le 22 août 2019, suivi d'un avenant du 29 avril 2021.
 - c.** Ce contrat a été résilié avec effet immédiat par les SIG le 28 janvier 2023 pour diverses raisons détaillées dans un courrier, en particulier au motif que le projet confié à cette société s'avérait impossible à poursuivre selon les conditions initialement prévues.

Dans ledit courrier, les SIG se plaignaient de ne pas obtenir, malgré les mises en demeure réitérées, un planning général détaillé des travaux, ce qui mettait en péril la bonne faisabilité du projet dans sa globalité tant sur le plan technique que financier. Ils critiquaient aussi le fait que le nouveau concept industriel pour la réalisation de la chaudière ne correspondait pas au projet initial ayant fait l'objet de l'adjudication et du contrat, en ce sens que la chaudière devait être réalisée par un seul fournisseur renommé dans le domaine des chaudières industrielles d'incinération, chargé à la fois de la conception détaillée, de la fabrication et de sa mise en service, ce qui garantissait la bonne facture technique de la conception à la fabrication et une gestion efficiente des éventuels défauts ou réglages. Or, tel n'était plus le cas. Par ailleurs, l'entreprise proposée pour la fabrication de la chaudière n'avait pas d'expérience en matière de chaudières industrielles d'incinération. L'adjudicataire n'avait pas l'habitude de travailler avec cette entreprise, qui n'avait en outre pas été mentionnée dans l'offre et dont l'assise financière était fragile. Cette entreprise n'offrait ainsi pas les garanties suffisantes pour la réalisation de la chaudière qui était au cœur même de la future usine Cheneviers IV. Ce nouveau concept constituait un risque technique majeur pour les SIG qui précisaient que tout

changement de sous-traitant était contractuellement subordonné à leur accord préalable et écrit.

Dite résiliation, contestée par A_____, a donné lieu à des litiges de nature civile entre les parties. Ceux-ci ont porté en 2023 sur le remboursement, réclamé par les SIG, des garanties qu'ils avaient consenties, puis dès 2025 sur une demande en paiement formée par A_____ contre les SIG pour les prestations qu'elle leur avait fournies.

- D. a.** Le 19 décembre 2023, les SIG ont ouvert une nouvelle procédure d'appel d'offres soumise aux traités internationaux, portant sur le marché intitulé « Cheneviers IV - lot 2 PTD - livraison, montage et mise en service des lignes de traitement de déchets », publié le même jour sur le site www.simap.ch (ci-après : SIMAP).

Le délai pour le dépôt des candidatures a été fixé au 26 avril 2024, puis reporté d'abord au 10 mai puis au 17 mai 2024 après publications dans le SIMAP et courriel aux candidats potentiels s'agissant du dernier report de délai.

Le dossier d'appel d'offres (ci-après : DAO) comportait la liste des documents à produire, dont l'annexe R15S relative à l'annonce de sous-traitants, et diverses informations, notamment les critères d'aptitudes du soumissionnaire, les conditions de participation et les critères et sous-critères d'adjudication. Jusqu'à et y compris la décision d'adjudication, les SIG ne procéderait à aucune négociation de l'offre, tant sur les prestations offertes que sur les conditions financières offertes ou sur les prix offerts (point 4.11 DAO). Si l'offre ne répondait pas aux attentes minimales, les SIG se réservaient, sous certaines conditions précisées, le droit d'abaisser la limite indiquée ou de prendre une décision d'interruption et de renouvellement, s'ils le jugeaient nécessaire, de la procédure (point 4.13 DAO). La sous-traitance était admise et soumise à certaines exigences dont le non-respect conduirait les SIG à rendre une décision d'exclusion des offres concernées ; les sous-traitants devaient également respecter toutes les conditions de participation (point 3.8 DAO).

b. Selon le procès-verbal d'ouverture des offres du 21 mai 2024 des SIG, trois sociétés ont déposé des offres dans le délai imparti. Parmi celles-ci figuraient B_____ et A_____.

c. Le 19 septembre 2024, les SIG ont rendu trois décisions séparées d'exclusion de la procédure à l'égard de ces trois sociétés.

Chacune de leurs offres avait été écartée principalement en raison de leur caractère incomplet et non conforme au cahier des charges ainsi qu'aux conditions de l'appel d'offres. Ces trois offres présentaient un même problème en lien avec l'annexe R15S. Les trois soumissionnaires y avaient indiqué ne faire appel à aucun sous-traitant. Or, cela était contredit par une autre pièce de leur dossier listant des constructeurs et fabricants. Il ressortait de cette pièce que certaines prestations du cahier des charges seraient sous-traitées à une ou plusieurs entreprises, sans que les SIG soient en mesure de contrôler si les conditions de participation étaient remplies par les sous-traitants. Malgré le délai supplémentaire de cinq jours ouvrables

octroyé par les SIG aux trois soumissionnaires, celles-ci ne lui avaient remis aucune attestation relative à leurs sous-traitants.

Dans ces circonstances et sur la base de l'art. 42 al. 1 let. a du règlement sur la passation des marchés publics du 17 décembre 2007 (RMP - L 6 05.01), chacune des trois soumissionnaires a été informée que son offre devait être exclue.

Cela rendait la procédure d'appel d'offres infructueuse puisqu'aucune des offres parvenues aux SIG n'était recevable. L'attribution du marché devrait donc faire l'objet d'une « autre procédure » dès l'entrée en force du caractère infructueux de la procédure concernée.

d. Par arrêt ATA/134/2025 du 4 février 2025, la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) a rejeté le recours formé par A_____ contre la décision d'exclusion à son encontre, confirmant ainsi le bien-fondé de cette dernière. Cet arrêt n'a pas été contesté et est entré en force.

Les deux autres décisions d'exclusion n'ont pas été remises en cause et sont donc définitives.

- E.** **a.** Le 9 avril 2025, les SIG ont contacté B_____ au sujet du lot « livraison, montage et mise en service des lignes de traitement des déchets » ayant fait l'objet de la procédure d'appel d'offres précitée, qui a débouché sur l'exclusion des trois soumissionnaires.

Compte tenu du caractère infructueux de cette procédure, entrée en force, les SIG ont informé cette société de leur décision d'initier une procédure de gré à gré non concurrentielle concernant ledit lot. Ils souhaitaient entamer des discussions avec elle, sur la base de son offre déposée dans ladite procédure d'appel d'offres.

b. Le lendemain, B_____ a accepté cette proposition.

c. Ces deux parties ont eu différents échanges et discussions au sujet de ce marché à partir du 12 mai 2025, qui ont fait l'objet de plusieurs procès-verbaux produits dans le dossier par les SIG.

d. Le 3 octobre 2025, B_____ a présenté son offre finale de CHF 169'700'000.- (offre de base, hors TVA) aux SIG, valable pendant quatre mois. Y étaient jointes l'annexe R1 concernant le montant de l'offre et les annexes R15S relatives à l'annonce des sous-traitants pour chacun de ses sous-traitants, signées le même jour.

e. Le 27 novembre 2025, les SIG ont rendu une décision d'adjudication en faveur de B_____ au sujet du projet « Cheneviers IV – Lot 2 PTD – Lignes de traitement des déchets », dans le cadre d'une procédure de gré à gré, non concurrentielle, à la suite de l'appel d'offres infructueux précité.

Les SIG ont adjugé le marché à B_____ pour un montant, hors taxe TVA, de CHF 169'700'000.- selon les conditions de l'appel d'offres précité, publié en décembre 2023 sur SIMAP, ainsi que les modalités et clarifications précisées lors de leurs discussions.

f. Dans le rapport d'adjudication du même jour relatif à cette décision, le comité d'évaluation des SIG a expliqué que le prix final de CHF 169'700'000.- (hors taxe) correspondait à ses estimations de la réalité du marché pour des « installations UTVD » de cette capacité en Suisse.

La procédure de gré à gré non concurrentielle avait été engagée après la déclaration d'infructuosité de l'appel d'offres initial, conformément à l'art. 15 al. 3 let. a RMP. Les SIG avaient engagé des discussions avec B_____ qui présentait les meilleures capacités techniques et industrielles parmi les offres reçues pour l'appel d'offres infructueux.

Le processus de négociation comportait les objectifs suivants : sécuriser une solution technique complète et conforme offrant la fiabilité et les garanties de performances attendues ; lever les incertitudes de la première procédure en obtenant une transparence totale sur la chaîne de sous-traitance ainsi qu'une clarification des responsabilités, matériaux, interfaces et conditions contractuelles ; optimiser les coûts et les performances grâce à une revue détaillée et concertée du design (chaudière, accès maintenance, pompes à chaleur) ; garantir la tenue des délais critiques du projet [Cheneviers-IV], une remise en concurrence impliquant un retard estimé entre 18 et 24 mois.

g. La décision précitée d'adjudication de gré à gré à B_____ pour un prix de CHF 169'700'000.- a été publiée le 28 novembre 2025 sur SIMAP.

Le marché avait pour objet la livraison de lignes d'incinérations pour l'usine des Cheneviers. Il concernait les études relatives à sa construction ainsi que sa construction, y compris sa mise en service.

h. Par courriel du 22 janvier et courrier du 28 janvier 2026, les SIG ont demandé à B_____ de prolonger son offre du 3 octobre 2025 jusqu'au 30 juin 2026, dans la mesure où la finalisation du contrat prenait « plus de temps que prévu, pour des raisons indépendantes de [leurs] volontés respectives ».

B_____ a accepté une prolongation de leur offre du 3 octobre 2025 le 29 janvier 2026 jusqu'au 2 avril 2026, le 24 février 2026 jusqu'au 30 juin 2026 et le 20 mai 2026 jusqu'au 30 septembre 2026.

- F. a.** Le 8 décembre 2025, A_____ a interjeté recours contre la décision d'adjudication du 27 novembre 2025 auprès de la chambre administrative en concluant, à titre superprovisionnel et provisionnel, à l'octroi de l'effet suspensif et au prononcé d'une interdiction aux SIG de conclure le contrat avec B_____ sur le marché précité et, à titre principal, à l'annulation de la décision attaquée et à l'organisation d'un nouvel appel d'offres pour ce marché.

Elle a également pris plusieurs conclusions préalables tendant à ordonner des mesures d'instruction et à demander aux SIG de motiver leur position sur plusieurs éléments, notamment le choix de renoncer à exclure B_____ du marché et d'accepter l'offre de cette dernière, pourtant sensiblement plus chère que la sienne. À titre de mesures d'instruction, la recourante a sollicité la production par les SIG

de tout le dossier d'adjudication concernant la décision querellée, en particulier le contrat d'entreprise et les conditions générales, le planning et la liste des sous-traitants présentés par B_____, ainsi que des décisions d'exclusion de B_____ et du troisième soumissionnaire. Elle a également demandé la comparution personnelle des parties ainsi que l'audition de six employés ou anciens employés des SIG et celle d'un employé de B_____ et d'une employée de E_____.

Les principes de transparence et d'égalité de traitement étaient violés. Les SIG n'avaient pas publié de décision d'interruption du marché, ni ne l'avaient contactée dans la procédure de gré à gré alors que son offre était inférieure à celle de B_____ et qu'elle avait été évincée en même temps que cette dernière. Elle reprochait aux SIG d'avoir voulu court-circuiter la procédure des marchés publics pour aller plus vite et moduler à leur guise les conditions techniques du marché. Elle les soupçonnait, déjà pendant la procédure d'appel d'offres, d'avoir contacté un autre soumissionnaire pour modifier les conditions contractuelles du marché, ce qu'elle avait évoqué lors de son premier recours devant la chambre de céans. Elle ignorait si l'offre retenue était l'offre de base de B_____ ou une nouvelle offre renégociée et quelles étaient les exigences en matière de planning, précisant qu'il devait s'agir du même marché conformément au principe d'identité du marché. Elle s'opposait à la procédure d'adjudication de gré à gré pour le marché en cause, en matière de gestion des déchets, d'importance exceptionnelle vu son montant et son caractère critique pour la politique énergétique, en contradiction avec le principe de libre concurrence.

La décision d'exclusion ne pouvait pas être considérée comme une décision d'interruption du marché, de sorte que son droit d'être entendue sur le principe de cette interruption et celui de recourir contre celle-ci avaient été violés. Elle n'avait pas non plus pu se prononcer sur l'exclusion des autres soumissionnaires écartés, dont elle ignorait les raisons. Elle invoquait un « risque manifeste de manipulation du marché par collusion » entre les SIG et « le candidat "favori" » qui ne recourrait pas contre son éviction car il savait que les négociations de gré à gré se dérouleraient avec lui. Elle ne pouvait dans ces circonstances pas faire contrôler le bien-fondé de l'interruption de la procédure et sa poursuite de gré à gré, soulignant le caractère formaliste du droit des marchés publics. L'absence de communication de la décision d'interruption devait conduire à l'annulation de la procédure de gré à gré et de l'adjudication litigieuse.

En outre, elle contestait la réalisation des conditions de l'interruption de la procédure et de la poursuite du marché par une procédure de gré à gré, sans développer d'argumentation spécifique sur ce point, alléguant que le fardeau de cette preuve était à la charge du pouvoir adjudicateur. Elle évoquait l'importance du marché et les violations, évoquées ci-après, pour s'opposer au choix des SIG d'attribuer le marché par une procédure de gré à gré. Les SIG n'avaient pas évalué les « mérites des offres respectives avant de s'engager dans un marché de gré à gré » et avaient d'emblée voulu passer par une procédure de gré à gré, sans

examiner si les offres des autres soumissionnaires étaient plus avantageuses que celle de B_____, en violation des principes d'égalité de traitement, de libre concurrence et de non-discrimination. Les SIG n'avaient pas proposé à ceux-là de lui présenter une autre offre que celle écartée dans la procédure d'appel d'offres. Ce traitement de faveur envers B_____ n'avait pas de justification objective et devait conduire à la révocation de l'adjudication litigieuse. Les principes de la transparence et de l'identité du marché avaient été violés. L'absence de publication d'une décision d'interruption débouchait sur une procédure « à l'écart de la vue des autres soumissionnaires ». Pour procéder par la procédure de gré à gré, il fallait que les conditions du marché n'aient pas été modifiées, ce qu'elle ignorait. Les SIG devaient indiquer les règles et conditions qui avaient été modifiées lors de la procédure de gré à gré, précisant toutefois qu'une modification ou un assouplissement des conditions contractuelles, du DAO ou des conditions techniques de l'offre de base serait inadmissible. Dès lors, elle demandait aux SIG de produire l'offre acceptée de gré à gré pour vérifier sa conformité au marché ouvert, rappelant que le DAO permettait aux candidats de présenter des variantes. Elle soulevait, de manière théorique, de nouvelles questions pour le cas où l'offre acceptée de gré à gré était l'une des onze variantes libres présentées par B_____ ou une nouvelle variante, estimant que l'octroi du marché de gré à gré à une offre présentant une variante libre ne devait pas être admise. Il fallait, le cas échéant, vérifier la correspondance de l'offre adjugée au marché original et si elle était avantageuse.

Seule la procédure ouverte était « apte à assurer le choix d'une offre techniquement solide et avantageuse ». Elle contestait la légalité du choix des SIG de procéder de gré à gré, compte tenu de l'importance du marché et de la valeur litigieuse ainsi que de son offre, plus avantageuse, présentée dans la procédure d'appel d'offres, alors que les SIG reconnaissaient ne pas avoir comparé les offres du point de vue technique.

b. Le 9 décembre 2025, le juge délégué a, sur mesures superprovisionnelles, fait interdiction aux SIG et à B_____ de conclure le contrat jusqu'à droit jugé sur mesures provisionnelles.

c. Après un échange d'écritures, la vice-présidente de la chambre administrative a, le 15 janvier 2026, octroyé l'effet suspensif au recours (ATA/53/2026).

d. Les SIG ont conclu, principalement, à l'irrecevabilité du recours et, subsidiairement, à son rejet.

A_____ n'avait pas la qualité pour recourir. Elle avait pu participer à la procédure ouverte, mais son offre, tout comme celle des autres soumissionnaires, avait été écartée, de sorte que la procédure ouverte s'était révélée infructueuse. Ils pouvaient ainsi choisir la personne de l'adjudicataire en dehors de tout appel d'offres, dans une procédure de gré à gré, le concurrent ne pouvant pas exiger d'être inclus dans une telle procédure.

Il avait toujours été essentiel pour les SIG de connaître l'identité des sous-traitants et la qualité de ceux-ci, vu qu'il s'agissait d'un projet d'envergure spécial concernant une mission de service public. Le DAO listait les documents nécessaires, en particulier toutes les attestations requises, dont l'attestation de l'assurance RC, pour les soumissionnaires et les sous-traitants. Parmi les compétences requises, le DAO posait une durée minimale d'expérience pour le soumissionnaire (dix ans) et pour les sous-traitants (trois ans). Il s'agissait d'un élément important pour vérifier la qualité technique de l'offre (concept, réalisation et maintenance de la future chaudière).

La législation n'imposait pas au pouvoir adjudicateur d'interrompre la procédure par une décision d'interruption du marché, les cas de figure visés par l'art. 47 RMP étant différents de la présente espèce où le caractère infructueux du marché résultait de l'entrée en force des trois décisions d'exclusion. Ce n'était qu'après l'entrée en force de ces décisions que les SIG avaient décidé de recourir à la procédure de gré à gré exceptionnelle et de contacter B_____. Ils ne pouvaient pas deviner que les trois offres présentées se révéleraient non conformes aux conditions de l'appel d'offres, l'art. 32 RMP exigeant les informations concernant les sous-traitants. D'ailleurs, le fait d'avoir choisi B_____ ne revenait pas à rendre l'exclusion de celle-ci « fictive », étant précisé qu'ils étaient libres de choisir le prestataire de leur choix. En outre, l'annulation de la décision litigieuse et le renvoi du dossier aux SIG pour rendre une décision formelle d'interruption de procédure seraient contraires au principe d'économie de procédure.

Le fait que A_____ n'ait pas déposé une offre conforme aux exigences du DAO et du RMP ne pouvait pas priver les SIG du libre choix du fournisseur, conféré par la procédure de gré à gré exceptionnel lorsque les conditions en étaient remplies comme ici. Leur choix d'approcher B_____ était dicté par la nécessité d'attribuer le marché rapidement à une entreprise disposant des compétences techniques et susceptible de répondre aux besoins des SIG dans le respect des délais et des coûts.

Ils avaient produit tous les documents utiles, en particulier les échanges avec B_____ et le projet de contrat, démontrant les clarifications nécessaires pour aboutir à une offre acceptable pour les SIG, dans le cadre de l'appel d'offres initial et sans modifications fondamentales du marché et de ses conditions initiales. Les clauses ayant été adaptées après discussion avec B_____ étaient énumérées en annexe du projet de contrat et aucune d'elles, qu'elles soient prises séparément ou ensemble, ne constituait une modification « substantielle », les SIG ayant veillé à préserver les conditions initiales du marché dans la mesure du possible.

Ils avaient veillé à lancer une procédure ouverte et n'étaient pas responsables du caractère infructueux de celle-ci, ni du fait qu'aucune offre ne soit conforme au droit et au DAO. Ils avaient respecté la législation applicable, négocié avec B_____ une offre raisonnable, sur le plan technique et contractuel, qui répondait aux besoins des citoyens et de leur entreprise, précisant qu'il s'agissait d'un marché de « niche » pour lequel il était compliqué de trouver un fournisseur.

e. Le 23 janvier 2026, B_____ a complété, à l'appui de pièces, les faits présentés par les SIG, sans prendre de conclusion.

Elle a expliqué avoir été contactée en mai 2025 par un tiers, ancien employé de la recourante, agissant pour le compte de celle-ci. Elle avait reçu un courriel de ce tiers le 9 mai 2025, auquel était joint un courrier du même jour, adressé par l'avocat de la recourante aux avocats des SIG. Dans ce courrier-ci, la recourante informait les SIG de sa volonté de recourir contre une décision d'adjudication de gré à gré portant sur des conditions modifiées et lui posait plusieurs questions au sujet de ses pourparlers avec B_____, sans toutefois nommer explicitement celle-ci. Parmi ces questions, A_____ se demandait si elle serait invitée à participer à la procédure de gré à gré.

B_____ avait répondu à ce tiers le 15 mai 2025 dans un courrier également produit. Puis, elle avait reçu un appel téléphonique de ce tiers, dont il était ressorti l'impression que A_____ se « désisterait de son recours si [celle-ci] obtenait une partie du marché », ce que B_____ avait refusé.

f. Le 25 février 2026, les SIG ont spontanément allégué que les faits révélés par B_____ étaient susceptibles de constituer de la part de la recourante une tentative d'accord illicite au sens de l'art. 5 de la loi fédérale sur les cartels et autres restrictions à la concurrence du 6 octobre 1995 (loi sur les cartels, LCart - RS 251), précisant, à l'appui d'un courrier de la recourante, que le tiers précité était une personne de confiance de cette dernière. Il s'agissait d'une démarche visant à faire pression sur B_____ en vue de convenir d'un partage de marché, ce que celle-ci avait à raison refusé. Cela étant, les démarches de ce tiers, attribuables à la recourante, étaient notamment constitutives d'une tentative d'échange d'informations confidentielles et de violation du droit des cartels. Elles avaient en outre eu lieu début mai 2025, juste avant le début des discussions de gré à gré exceptionnel entre les SIG et B_____.

Dès lors, vu la jurisprudence genevoise en lien avec l'art. 42 al. 2 let. c RMP, le comportement précité de la recourante pourrait les amener à écarter toute offre de celle-ci puisqu'elle avait tenté d'enfreindre une concurrence efficace et le droit des cartels. Cette attitude, en tant que partenaire commercial, ne remplissait plus les « garanties de correction en affaires ». Ainsi, la recourante ne disposait pas de la qualité pour recourir à l'encontre de l'adjudication de gré à gré litigieuse. Son recours était donc irrecevable et, en tous les cas, infondé.

g. Ces allégations ont été contestées le 9 mars 2026 par la recourante.

h. Cette dernière a ensuite persisté dans ses conclusions.

Les documents produits par les SIG permettaient de mieux apprécier les modifications et concessions faites par B_____ sur le plan technique, organisationnel et contractuel, mais ils étaient lacunaires.

Après une comparaison entre le contrat intégré au DAO et celui convenu dans la procédure de gré à gré et un examen du document concernant les clarifications

consécutives aux discussions, elle alléguait l'existence de modifications essentielles et substantielles du contrat et des conditions générales, qui n'étaient pas de simples clarifications ou précisions. Cela avait pour conséquence de réduire significativement le risque de l'entreprise et d'alléger ses obligations financières. Sans lesdits changements, B_____ n'aurait pas formulé d'offre. Dès lors, l'adjudication litigieuse de gré à gré en faveur de cette dernière devait être annulée, faute d'identité du marché. Les SIG avaient d'ailleurs renoncé à l'exigence d'acceptation sans réserve du contrat et des conditions générales, qui n'était qu'un « pur prétexte » pour interrompre la procédure de marché public et passer à celle de gré à gré. Elle produisait un tableau des modifications techniques substantielles acceptées par les SIG, en sus des modifications contractuelles et financières précitées.

Elle reprochait aux SIG d'avoir accepté la liste des « prétendus fournisseurs » de B_____ en faisant fi qu'il s'agissait « en réalité de sous-traitants ». Ils créaient « astucieusement l'apparence » que cette dernière aurait annoncé ses sous-traitants et renonçaient à tout contrôle sur l'aptitude des sous-traitants, en violation des art. 32 et 35 RMP. Cette manière de gérer la question des sous-traitants dans la procédure de gré à gré justifiait l'annulation de l'adjudication litigieuse.

Elle produisait un avis de droit de Manuel JAQUIER, auteur d'une thèse sur la procédure de gré à gré dans les marchés publics, pour appuyer son argumentation, selon laquelle il était nécessaire de rendre une décision motivée d'interruption du marché avant de poursuivre par une procédure de gré à gré. Le choix de B_____ nuisait au maintien de la concurrence, en particulier entre les trois soumissionnaires. Il était important d'indiquer les raisons du changement de procédure et du non-renouvellement de la procédure ouverte. Le fait d'omettre une telle décision ne se comprenait que comme la volonté de la soustraire au contrôle judiciaire, ce qui était inadmissible vu l'importance du marché et le choix d'un seul candidat pour la procédure de gré à gré, dont l'offre était moins avantageuse que la sienne. La raison pour laquelle d'autres solutions n'avaient pas été retenues, était inconnue. Les SIG avaient un devoir de maintenir la concurrence et d'adjuger le marché aux meilleures conditions. Le choix de la procédure de gré à gré ne devait être qu'une solution de dernier recours, ce qui rendait nécessaire que les SIG motivent leur décision et envisagent d'autres solutions favorables au maintien de la concurrence, telle qu'offrir aux trois soumissionnaires la possibilité de rectifier leur offre ou de déposer une offre complémentaire conforme aux exigences attendues leur permettant d'annoncer leurs sous-traitants. Ces solutions auraient évité de ramener la concurrence en deçà de ce qui était nécessaire et permis de respecter les principes de l'égalité de traitement, de non-discrimination, de bonne foi et de proportionnalité. L'absence de décision d'interruption de la procédure de marché public justifiait ainsi l'annulation de la décision litigieuse.

i. Les SIG ont maintenu leur position et contesté l'existence de modification substantielle, soulignant la différence entre fournisseurs et sous-traitants.

Ils produisaient de nouvelles pièces destinées à démontrer que la recourante était bien représentée par le tiers précité qui avait sollicité B_____.

Les modifications concédées à celle-ci n'avaient pas modifié l'objet du marché. Ils les avaient d'ailleurs listées dans un document séparé. L'écart entre les dates du planning initial et celles convenues avec cette société, représentant 2,5 mois supplémentaires sur un projet de 49,5 mois, provenait principalement du chevauchement des phases de travaux et de mise en service et était cohérent avec les durées présentées par celle-ci dans son offre. En outre, il était malvenu de la part de la recourante de critiquer les délais, puisque le nouvel appel d'offres résultait de ses propres défaillances, en particulier la faillite de son sous-traitant « chaudière » et son incapacité à proposer une solution fiable de remplacement. Ses recours retardaient la réalisation du projet et ils étaient contraints de demander à B_____ la prolongation de son offre.

Ils contestaient l'avis de droit produit par la recourante, qui n'était qu'une simple allégation d'une partie, dépourvue de valeur probante. Aucune nouvelle conclusion ne pouvait à ce stade être formée par la recourante. Aucune base légale n'imposait de rendre une décision formelle d'interruption de la procédure après l'entrée en force de son caractère infructueux. Il existait de la jurisprudence cantonale et de la doctrine alémaniques confirmant le large pouvoir d'appréciation de l'autorité lors de l'interruption de la procédure et la possibilité pour celle-ci de procéder à une adjudication de gré à gré au lieu de répéter la procédure. Même à considérer que les SIG auraient dû publier une décision formelle d'interruption de procédure, la recourante n'aurait de toute façon pas la qualité pour recourir contre cette décision vu le caractère définitif de son exclusion de la procédure. Il n'existait ainsi pas d'intérêt à annuler la décision litigieuse, ce qui retarderait la réalisation désormais urgente du projet, pour permettre à la recourante de recourir contre une telle décision, sans la moindre chance de succès. Leur seul but était de mener à bien le projet de construction de la nouvelle usine des Cheneviers IV dans des délais et à des coûts raisonnables, conformément à leur mission. Ils réfutaient les propos « diffamatoires » de la recourante. Exclue de la procédure d'appel d'offres, celle-ci n'avait pas le droit de se voir attribuer le marché en lieu et place de B_____, de sorte que la recourante n'avait pas la qualité pour recourir.

j. Sur ce, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ces points de vue (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 15 al. 1, 1bis let. e et al. 2 de l'accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994 - AIMP - L 6 05 ; art. 3 al. 1 de la loi autorisant le Conseil d'Etat à adhérer à l'accord intercantonal sur les marchés publics du 12 juin 1997 - L-AIMP - L 6 05.0 ; art. 55 let. e et 56 al. 1 RMP).

2. Les intimés contestent la qualité pour recourir de la recourante. Celle-ci attaque la décision d'adjudication de gré à gré à B_____, prononcée à la suite de l'échec de la procédure d'appel d'offres ayant abouti aux décisions d'exclusion précitées des trois soumissionnaires, dont la recourante et B_____.

2.1 La qualité pour recourir dans le domaine des marchés publics, qui ne contient pas de règles spécifiques en la matière (ATF 141 II 14 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_585/2021 du 29 novembre 2022 consid. 1.3.2), se définit en fonction des critères de l'art. 60 al. 1 let. a et b LPA, applicable par renvoi de l'art. 3 al. 4 L-AIMP (ATA/951/2025 du 2 septembre 2025 consid. 3.1 ; ATA/761/2020 du 18 août 2020 consid. 2).

2.1.1 Il résulte de l'art. 111 de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110) que, dès le premier échelon et à tous les niveaux de la procédure cantonale, les conditions pour être partie ne peuvent pas être appliquées de manière plus restrictive qu'elles ne le sont pour recourir devant le Tribunal fédéral (art. 89 al. 1 LTF), les cantons demeurant libres de concevoir cette qualité de manière plus large. Pour satisfaire les critères de l'art. 89 al. 1 LTF, la partie recourante doit se trouver dans une relation spéciale, étroite et digne d'être prise en considération avec l'objet de la contestation. Elle doit en outre retirer un avantage pratique de l'annulation ou de la modification de la décision contestée qui permette d'admettre qu'elle est touchée dans un intérêt personnel se distinguant nettement de l'intérêt général, de manière à exclure l'action populaire. Il incombe à la partie recourante d'alléguer les faits propres à fonder sa qualité pour agir lorsqu'ils ne ressortent pas à l'évidence de la décision attaquée ou du dossier de la cause (ATF 150 II 123 consid. 4.1 et les arrêts cités).

2.1.2 Appliquée au domaine des marchés publics, cette réglementation implique que le cercle des entreprises ayant qualité pour recourir contre une décision d'adjudication se limite en principe à celles qui ont encore une chance d'obtenir le marché contesté en cas d'admission du recours, respectivement qui auraient eu une chance de l'obtenir dans l'hypothèse où un contrat aurait déjà été conclu avec le soumissionnaire retenu. Il en découle que, lors d'une adjudication de gré à gré, la qualité pour recourir n'appartient en règle générale qu'aux entreprises qui démontrent être des soumissionnaires potentiels pour le marché public en question, rendant plausible non seulement qu'elles auraient la capacité réelle de réaliser les prestations demandées par le pouvoir adjudicateur, mais aussi qu'elles auraient déposé une offre si un appel d'offres avait été publié en procédure ordinaire. Ces exigences ont en outre été codifiées dans le nouveau droit sur les marchés publics, prévoyant désormais clairement que seules les personnes qui rendent vraisemblable qu'elles « peuvent et veulent fournir les prestations demandées ou des prestations équivalentes » (art. 56 al. 5 AIMP 2019 ; art. 56 al. 4 LMP) jouissent de la faculté de recourir contre les adjudications de gré à gré (ATF 150 II 123 consid. 4.2 et les références citées).

2.2 Selon Yasmine SÖZERMANN, les nouvelles normes précitées codifient la jurisprudence développée par le Tribunal fédéral en lien avec la qualité pour recourir contre les adjudications de gré à gré. Seuls les soumissionnaires potentiels « définis en fonction de l'objet du marché fixé par l'adjudicateur » peuvent recourir, mais pas ceux qui offrent un autre produit. Le recourant ne pourra pas se contenter de démontrer que le choix de l'adjudicateur d'opter pour la procédure de gré à gré est contraire au droit ; il doit soigneusement démontrer, ou à tout le moins rendre crédible, qu'il peut fournir la prestation souhaitée par le pouvoir adjudicateur. Si cette preuve n'est pas apportée, la qualité pour recourir lui sera niée. Dans certains cas, tel que celui du fournisseur unique en raison de spécificités techniques du marché, cette exigence se confond avec la question de fond de la légalité du recours au cas de gré à gré. Il suffit alors au recourant de rendre vraisemblable, au stade de l'examen de la recevabilité, que les conditions fondant la compétence du tribunal sont remplies, la question de savoir si tel est effectivement le cas sera tranchée avec l'examen de la cause au fond (Yasmine SÖZERMANN, Procédure de gré à gré – Fardeau de la preuve et autres questions choisies, *in* Jean-Baptiste ZUFFEREY/Martin BEYELER/Stefan SCHERLER [éd.], *Marchés publics* 2022, p. 282 s et les références citées).

2.3 Le message du Conseil fédéral relatif à la LMP révisée précise que si un soumissionnaire fait recours contre une adjudication de gré à gré, il doit prouver qu'il est disposé et apte à fournir des prestations équivalentes (Message du Conseil fédéral concernant la révision totale de la loi fédérale sur les marchés publics du 15 février 2017 [ci-après : Message du Conseil fédéral relatif à la LMP révisée], *in* FF 2017 p. 1772). De plus, dans la procédure de gré à gré, seuls peuvent être invoqués le choix de la mauvaise procédure et le grief selon lequel l'adjudication est entachée de corruption. Pour pouvoir faire valoir ces griefs, le recourant doit établir de manière crédible qu'il est en mesure de fournir les prestations faisant l'objet de l'adjudication litigieuse (Message du Conseil fédéral relatif à la LMP révisée, *in* FF 2017 p. 1829). La 2^e phrase des art. 56 al. 4 LMP et 56 al. 5 AIMP 2019 prévoit que « ne peuvent être invoqués que l'application indue de la procédure de gré à gré et le grief selon lequel l'adjudication est entachée de corruption ».

2.4 Dans une affaire genevoise de 2025, le Tribunal fédéral a tenu compte du nouvel accord intercantonal sur les marchés publics adopté le 15 novembre 2019 (ci-après : AIMP 2019) – ayant remplacé l'AIMP 1994 dans la grande majorité des cantons, sauf celui de Genève – ainsi que la LMP, avec laquelle l'AIMP 2019 était harmonisé, comme « expression de la réalité juridique et des exigences pratiques » dans le cadre de l'examen du droit à une procédure équitable consacré à l'art. 29 al. 1 Cst. et des règles de récusation, bien que ces deux textes normatifs n'y soient pas applicables (arrêt du Tribunal fédéral 2C_54/2025 du 16 septembre 2025 consid. 2.2).

2.5 En l'espèce, la recourante a déposé, dans le délai imparti, une offre dans le cadre de la procédure de l'appel d'offres publié le 19 décembre 2023. Le fait qu'elle a été

exclue ne change rien au fait qu'elle avait la volonté et la capacité de présenter une offre correspondant au marché public lancé par les SIG. Elle avait d'ailleurs été l'adjudicataire d'un marché similaire adjugé en mai 2019. Elle a en outre un intérêt personnel à se voir attribuer le marché lancé en décembre 2023, dans la mesure où son offre a été écartée par la décision d'exclusion précitée, dans des circonstances et pour des motifs similaires à B_____, et qu'elle aurait déposé une offre en cas de nouvel appel d'offres. La recourante a donc la qualité pour recourir contre la décision d'adjudication litigieuse. Son recours est ainsi recevable.

3. La recourante sollicite diverses mesures d'instruction, évoquées plus haut, telles que la production du dossier par les SIG, l'audition des parties et celle de personnes ayant travaillé notamment pour B_____ et les SIG, en particulier les membres du personnel des SIG responsables des décisions d'exclusion, d'interruption de procédure et de poursuite par une procédure de gré à gré.

3.1 Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. comprend notamment le droit pour l'intéressé d'avoir accès au dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 149 I 91 consid. 3.2 ; 148 II 73 consid. 7.3.1). L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient pas l'amener à modifier son opinion (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 144 II 427 consid. 3.1.3).

3.2 En l'espèce et pour les raisons développées ci-après, les mesures probatoires requises par la recourante ne sont pas déterminantes pour l'issue du litige, qui n'en dépend pas. Les SIG ont produit leur dossier et les pièces utiles à la résolution des questions litigieuses, répondant ainsi à certaines desdites mesures. La chambre administrative renoncera donc à donner suite aux actes d'instruction sollicités.

4. La recourante soulève la question de l'obligation pour les SIG de rendre une décision formelle d'interruption de la procédure d'appel d'offres, avant de procéder à l'attribution du marché par la procédure de gré à gré, ce qui est contesté par ces derniers.

Elle invoque, en lien avec cette question, divers griefs. D'une part, son droit d'être entendue avait été violé car elle n'avait pas pu s'exprimer sur le principe de l'interruption du marché, ni recourir contre celui-ci, ni être informée des raisons d'exclusion des autres soumissionnaires. Elle demandait à connaître ces raisons ainsi que celles de l'interruption et celles pour lesquelles il n'y avait pas eu un nouvel appel d'offres. D'autre part, l'absence de décision formelle d'interruption de la procédure l'empêchait d'en faire contrôler son bien-fondé ainsi que celui de la poursuite du marché par une procédure de gré à gré. La décision l'excluant de la procédure ne pouvait être considérée comme une décision d'interruption du marché,

dans la mesure où elle ne se référait pas à l'art. 47 RMP, ni à l'interruption du marché, et qu'elle n'avait pas été notifiée à tous les soumissionnaires. Elle invoquait en outre l'ATA/951/2025 ayant annulé l'attribution de gré à gré malgré l'absence de recours contre les décisions d'éviction et d'interruption de procédure. Par ailleurs, elle conteste la réalisation des conditions d'interruption de la procédure et de celles de la poursuite du marché par une procédure de gré à gré.

4.1 Bien que l'objet formel du litige soit l'adjudication litigieuse de gré à gré rendue le 27 novembre 2025, l'argumentation de la recourante consiste à invoquer un vice initial de la procédure de gré à gré, en ce sens qu'elle a été engagée sans être précédée d'une décision formelle d'interruption de la procédure d'appel d'offres lancée par les SIG le 19 décembre 2023.

4.1.1 Il convient d'abord de distinguer la procédure (ouverte) d'appel d'offres – à laquelle peuvent participer tous les intéressés (art. 12 al. 1 RMP) et qui soumet les offres à une évaluation en fonction de critères d'aptitude au sens de l'art. 33 RMP et de critères d'adjudication au sens de l'art. 43 RMP (art. 12 al. 2 RMP) – de la procédure de gré à gré, qui consiste à adjuger directement le marché à un prestataire (art. 15 al. 1 RMP).

Au-dessus des valeurs-seuils ou si le marché est, comme en l'espèce, soumis aux traités internationaux, l'autorité adjudicatrice ne peut recourir à la procédure de gré à gré que dans les cas exhaustivement énumérés à l'art. 15 al. 3 RMP, en particulier, lorsque dans le cadre d'un appel d'offres, aucune offre n'est présentée ou aucun soumissionnaire ne remplit les conditions de participation et/ou les critères d'aptitude (let. a) ; lorsque les offres ont été concertées ou ne satisfont pas aux exigences essentielles de l'appel d'offres (let. b) ; ou en raison d'événements imprévisibles, l'urgence du marché est telle qu'il est impossible de suivre une autre procédure (let. d). Si les conditions de l'art. 15 al. 3 RMP sont réalisées, l'autorité adjudicatrice peut passer le marché de gré à gré (art. 11 al. 1 RMP).

4.1.2 Le canton de Genève n'applique pour le moment pas l'AIMP 2019, mais l'accord intercantonal sur les marchés publics du 25 novembre 1994, révisé en mars 2001 (ci-après : AIMP 1994). Plusieurs de leurs objectifs se recoupent et rejoignent ceux de la LMP, applicable aux seuls marchés publics fédéraux. L'art. 1 al. 3 AIMP 1994 mentionne, à titre d'objectifs : assurer une concurrence efficace entre les soumissionnaires (let. a) ; garantir l'égalité de traitement à tous les soumissionnaires et assurer l'impartialité de l'adjudication (let. b) ; assurer la transparence des procédures de passation des marchés (let. c) ; permettre une utilisation parcimonieuse des deniers publics (let. d). Ces objectifs se retrouvent dans des termes proches aux art. 2 AIMP 2019 / LMP.

L'art. 12 al. 1 AIMP 1994 distingue aussi la procédure ouverte et la procédure de gré à gré. Dans la procédure ouverte, l'adjudicateur lance un appel d'offres public pour le marché prévu et chaque soumissionnaire peut présenter une offre (let. a). Dans la procédure de gré à gré, l'adjudicateur adjuge le marché directement à un

soumissionnaire, sans procéder à un appel d'offres (let. c). Ces définitions se retrouvent aux art. 18 et 21 al. 1 phr. 1 AIMP 2019 / LMP.

Dans le nouveau droit, l'art. 15 al. 3 RMP trouve son pendant aux art. 21 al. 2 AIMP 2019 / LMP prévoyant les cas où l'autorité adjudicatrice peut adjuger un marché de gré à gré. Tel est notamment le cas lorsque aucune offre ou demande de participation n'est présentée dans le cadre de la procédure ouverte, sélective ou sur invitation, aucune offre ne satisfait aux exigences essentielles de l'appel d'offres ou ne respecte les spécifications techniques ou aucun soumissionnaire ne répond aux critères d'aptitude (art. 21 al. 2 let. a AIMP 2019 / LMP) ou lorsqu'en raison d'événements imprévisibles, l'urgence du marché est telle que, même en réduisant les délais, une procédure ouverte, sélective ou sur invitation ne peut être menée à bien (art. 21 al. 2 let. d AIMP 2019 / LMP).

L'art. 12A AIMP 1994 règle le choix de la procédure. Son al. 1 précise que les marchés soumis aux traités internationaux peuvent, au choix, être passés selon la procédure ouverte ou la procédure sélective (phr. 1) et que dans des cas particuliers déterminés par les traités eux-mêmes, ils peuvent être passés selon la procédure de gré à gré (phr. 2).

4.1.3 La procédure ouverte se caractérise par la publication d'un appel d'offres (art. 25 ss RMP ; cf. art. 35 ss AIMP 2019 / LMP) débouchant généralement sur une adjudication (art. 45 RMP ; cf. art. 41 AIMP 2019 / LMP) et la conclusion du contrat avec l'adjudicataire / soumissionnaire retenu (art. 46 RMP ; cf. art. 42 AIMP 2019 / LMP). La procédure d'appel d'offres soumet les soumissionnaires et leurs sous-traitants à des conditions de participation (art. 32 RMP ; cf. art. 26 AIMP 2019 / LMP). Les soumissionnaires doivent aussi remplir des critères d'aptitude (art. 33 RMP ; cf. art. 27 AIMP 2019 / LMP) et des critères d'adjudication (art. 43 RMP ; cf. art. 29 AIMP 2019 / LMP).

Toutefois, il existe des cas où la procédure d'appel d'offres se termine soit par une exclusion du soumissionnaire (art. 42 RMP ; cf. art. 44 AIMP 2019 / LMP), soit par une interruption de la procédure (art. 47 RMP ; cf. art. 43 AIMP 2019 / LMP), soit par une révocation de l'adjudication (art. 48 RMP ; cf. art. 44 AIMP 2019 / LMP). En cas d'exclusion, l'art. 42 al. 3 RMP précise que les offres écartées ne sont pas évaluées et que l'autorité adjudicatrice rend une décision d'exclusion motivée, notifiée par courrier à l'intéressé, avec mention des voies de recours. En cas d'interruption, l'art. 47 al. 2 RMP prévoit que l'autorité adjudicatrice rend une décision d'interruption sommairement motivée, notifiée soit par publication sur la plateforme électronique sur les marchés publics gérée par l'association simap.ch (www.simap.ch), soit par courrier aux intéressés, avec mention des voies de recours. Cette décision indique, le cas échéant, s'il est prévu de renouveler la procédure.

4.1.4 Dans la présente affaire, les trois soumissionnaires ont été exclues de la procédure de l'appel d'offres en vertu de l'art. 42 al. 1 let. a RMP, au motif que leur offre respective était incomplète et non conforme aux cahier des charges et aux

conditions de l'appel d'offres. Dans le formulaire topique (annexe R15S), elles avaient toutes indiqué ne pas faire appel à des sous-traitants, ce qui était contredit par leur dossier. Elles ont chacune fait l'objet d'une décision distincte d'exclusion, motivée et dûment notifiée. Ces trois décisions d'exclusion du 19 septembre 2024 sont entrées en force. Seule la recourante a formé, sans succès, recours qui a été rejeté par l'ATA/134/2025 du 4 février 2025, non contesté.

Par ailleurs, ces trois décisions d'exclusion ont informé toutes les soumissionnaires que la procédure d'appel d'offres était infructueuse au motif qu'aucune des offres parvenues aux SIG n'était recevable et qu'en conséquence l'attribution du marché devrait faire l'objet d'une « autre procédure » dès l'entrée en force du caractère infructueux de la procédure.

Ainsi, toutes les soumissionnaires, dont la recourante et B_____, connaissaient l'échec de la procédure d'appel d'offres lancé en décembre 2023 par les SIG ainsi que les raisons de celui-ci lié à l'irrecevabilité des offres reçues par les SIG, à l'origine de leurs exclusions. Elles apprenaient en même temps que le marché ferait l'objet d'une « autre procédure ». Dans ces circonstances, elles ne pouvaient de bonne foi, vu le contenu des décisions d'exclusion, que comprendre, dès leur notification, que ladite procédure d'appel d'offres était terminée, et ce sans besoin d'une décision formellement intitulée « interruption au sens de l'art. 47 RMP ». Elles disposaient en outre d'un moyen de contester cette issue procédurale par la voie du recours contre les décisions d'exclusion.

Ainsi, leur droit d'être entendues n'a donc pas été violé s'agissant du constat du caractère infructueux de la procédure d'appel d'offres.

4.2 Les parties divergent sur la question de savoir s'il existe une obligation légale imposant, dans le cas d'espèce, aux SIG de notifier une décision formelle d'interruption de la procédure d'appel d'offres aux trois soumissionnaires, malgré l'entrée en force des trois décisions précitées d'exclusion, motivées et individuellement notifiées, avant d'engager la procédure de gré à gré.

4.2.1 Une telle obligation ne découle pas de l'art. 47 RMP, dont la formulation est potestative (« peut »), soit une « Kann-Vorschrift », ni d'ailleurs des art. 43 AIMP 2019 / LMP.

4.2.2 Se référant à l'arrêt mentionné ci-dessous du Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF), certains auteurs relèvent qu'une interruption de procédure « implicite » – consistant à procéder à un nouvel appel d'offres sans avoir mis préalablement fin à la procédure – est illicite (Claudia SCHNEIDER HEUSI, Vergaberecht in a nutshell, 2023, p. 165 ; Thomas LOCHER in Hans Rudolf TRÜEB [éd.], Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, note de bas de page n° 2, p. 576 *ad* art. 43 LMP). En effet, ils considèrent qu'une procédure d'appel d'offres se termine soit par une adjudication, soit par une interruption de procédure (Claudia SCHNEIDER HEUSI, *op. cit.*, p. 165 ; Martin BEYELER, Überlegungen zum Abbruch von Vergabeverfahren, AJP 2005

p. 784 n. 4). Toutefois, Thomas LOCHER rappelle que l'art. 43 al. 1 LMP est une « *Kann-Vorschrift* ». Ainsi, sous réserve de quelques exceptions, il n'existe pas une obligation d'interrompre la procédure. Parmi ces exceptions impliquant une telle obligation, il cite les modifications essentielles des conditions de l'adjudication et la recherche parallèle de soumissionnaires dans des procédures telles que la procédure ouverte ou de gré à gré (Thomas LOCHER, *op. cit.*, n. 8 *ad* art. 43 LMP).

4.2.3 L'arrêt B-2449/2012 du 6 septembre 2012 du TAF porte sur la publication, à la suite d'un de ses arrêts, d'un nouvel appel d'offres dont la formulation n'indique pas clairement qu'il s'agit en partie d'une interruption de procédure. Sa formulation fait uniquement référence à une nouvelle procédure d'attribution, sans aucune mention explicite de l'interruption de la procédure (« *bei dieser Ausschreibung handelt es sich um eine Neuauflage des Vergabeverfahrens* » ; consid. 4.2). Le litige concerne le bien-fondé de l'interruption « implicite » contenue dans ledit appel d'offres.

Le TAF rappelle que celui qui souhaite rouvrir, entièrement ou partiellement, une procédure, doit d'abord l'interrompre (consid. 3.2.5). La teneur du droit alors applicable ne prévoyait pas – sans toutefois non plus l'exclure – la publication de l'interruption de la procédure, contrairement à l'appel d'offres et à l'adjudication (consid. 3.4.1). Le TAF a constaté qu'il manquait, d'une part, une motivation concernant les motifs de l'interruption (consid. 4.2.3) et, d'autre part, une information précisant que la nouvelle procédure portait sur une interruption implicite et une (partiellement) nouvelle procédure du projet en cause. Ainsi, les personnes directement concernées par cette interruption ne pouvaient conclure à une interruption partielle du projet qu'en comparant les appels d'offres ou leur documentation. La recourante ne pouvait déduire qu'il s'agissait d'une interruption de toute la procédure qu'après avoir obtenu des informations complémentaires du pouvoir adjudicateur (consid. 4.2.2). Le TAF a dès lors conclu à une grave violation du droit d'être entendu, qui ne pouvait pas être réparée (consid. 4.4). Il a donc annulé la nouvelle procédure publiée sous les termes précités, précisant qu'une interruption en bonne et due forme n'était pas exclue. Le pouvoir adjudicateur était autorisé à ouvrir les dossiers de candidatures afin d'en informer les participants (consid. 5).

4.2.4 Dans sa thèse sur la procédure de « gré à gré exceptionnel » dans les marchés publics à l'aune du droit suisse et européen, Manuel JAQUIER traite des appels d'offres infructueux comme étant une procédure de « gré à gré » résultant « d'éléments de procédure », comme l'indique la quatrième partie de sa thèse et le premier chapitre de cette partie (p. 339 ss). Selon cet auteur, quand l'adjudicateur arrive à la conclusion que son appel d'offres est infructueux, il peut opter pour le gré à gré exceptionnel à la condition de mettre un terme à la procédure initiale et de ne pas modifier substantiellement les prescriptions énoncées dans la documentation du marché (Manuel JAQUIER, *Le « gré à gré exceptionnel » dans les marchés publics – Étude de droit suisse et européen*, 2018, § 23, p. 388).

Pour mettre fin à la procédure initiale, cet auteur envisage deux cas de figure : par « des » décisions d'exclusion (*ibid.*, n. 563 ss) et par « une » décision d'interruption (*ibid.*, n. 568 ss). Les décisions d'exclusion doivent être entrées en force pour passer à la procédure de gré à gré (*ibid.*, n. 563). Par ailleurs, il estime que l'adjudicateur doit formellement interrompre la procédure, à défaut de quoi l'adjudicateur ne peut pas opter pour le gré à gré exceptionnel. La décision d'interruption, entrée en force, doit intervenir en même temps que la notification des décisions d'exclusion ou juste après. Cet auteur admet que l'exigence de prendre cumulativement des décisions d'exclusion et une décision d'interruption « ne ressort pas clairement de la loi ». Toutefois, selon lui, cette exigence se justifie, parce que les institutions de l'exclusion et de l'interruption de la procédure de passation ne poursuivent pas les mêmes buts et que la seule exclusion de tous les soumissionnaires ne vaut pas interruption de la procédure de passation (*ibid.*, n. 568).

4.2.5 Certes, Thomas LOCHER souligne aussi la différence entre l'exclusion et l'interruption de la procédure d'appel d'offres, en ce sens que la première vise un soumissionnaire déterminé tandis que la seconde concerne l'ensemble de la procédure d'adjudication (Thomas LOCHER, *op. cit.*, n. 3 *ad art.* 43 LMP).

Citant Martin BEYELER, le TAF relève que l'interruption de la procédure de passation de marché visant l'attribution du marché et la conclusion du contrat implique la clôture prématurée de celle-ci, sans attribution du marché ni conclusion du contrat dans la procédure en cause. Elle comporte une déclaration (publique) – dirigée vers l'extérieur – de l'autorité adjudicatrice, qui indique son intention de mettre fin à la procédure de passation de marché sans attribuer le marché (arrêt du TAF B-2449/2012 du 6 septembre 2012 consid. 3.2.1 et la référence citée). Toutefois, si l'interruption n'est pas définitive – parce que le projet faisant l'objet de l'appel d'offres n'est pas abandonné –, elle peut être suivie d'une procédure de passation de marché prévoyant la réouverture de l'appel d'offres ou reposant sur une modification du projet (arrêt du TAF B-2449/2012 du 6 septembre 2012 consid. 3.2.2).

4.3 Par ailleurs, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'interruption de la procédure d'adjudication (et le lancement d'un nouvel appel d'offres) n'est possible qu'à titre exceptionnel, ce qui suppose un motif important (ATF 141 II 353 consid. 6.1 ; 134 II 192 consid. 2.3). L'art. 47 RMP parle de « justes motifs » ou de « raisons importantes » en énumérant, de manière non-exhaustive, certains cas d'interruption dont aucun n'appréhende la présente espèce.

4.3.1 Compte tenu de la formulation potestative du texte de loi applicable et même en présence de motifs importants justifiant en soi l'interruption de la procédure, il appartient en premier lieu au pouvoir adjudicateur de décider s'il y a lieu ou non, dans l'intérêt public, d'interrompre la procédure (ATF 141 II 353 consid. 6.3 ; 134 II 192 consid. 2.3). Ce choix dépend des besoins du pouvoir adjudicateur, celui-ci disposant d'une large marge d'appréciation pour déterminer ces besoins (ATF 141 II 353 consid. 6.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_636/2022 du 5 avril 2023

consid. 3.2.1). S'il n'est certes pas exclu d'emblée qu'une autorité judiciaire saisie d'un recours contre une décision d'adjudication puisse non seulement annuler celle-ci, mais aussi prononcer l'interruption du marché en annulant toute la procédure et en renvoyant le dossier à l'adjudicateur pour qu'il la recommence, ce procédé doit, selon le Tribunal fédéral, rester exceptionnel. En effet, il revient à supprimer tout pouvoir d'appréciation de l'autorité adjudicatrice. Il est donc subordonné à l'existence de motifs d'intérêt public qualifiés et implique que le pouvoir adjudicateur n'aurait pas eu d'autre choix (ATF 141 II 353 consid. 6.5).

4.3.2 Le pouvoir d'appréciation du pouvoir adjudicateur est toutefois limité par le principe de la bonne foi ainsi que par les principes applicables en matière de marchés publics, notamment l'interdiction de discrimination à l'égard des soumissionnaires, le principe de proportionnalité, l'obligation de transparence et l'interdiction de modifier l'appel d'offres sur des éléments essentiels (ATF 141 II 353 consid. 6.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_636/2022 du 5 avril 2023 consid. 3.2.1). L'interruption d'une procédure d'adjudication est illicite si elle vise délibérément à discriminer certains soumissionnaires (ATF 134 II 192 consid. 2.3), y compris des soumissionnaires étrangers (arrêt du Tribunal fédéral 2C_639/2017 du 21 décembre 2017 consid. 1.4.7.1).

4.3.3 Le Tribunal fédéral a également considéré que l'intérêt public à interrompre un marché au motif qu'aucune des entreprises n'a fourni les documents exigés dans l'appel d'offres à titre de moyens de preuve n'est en principe pas déterminant si la preuve que les documents requis étaient censés administrer a pu l'être d'une autre façon ou par un autre moyen (ATF 141 II 353 consid. 7.4.1).

4.4 Dans les circonstances particulières susévoquées, vu l'absence d'obligation légale imposant l'interruption de la procédure au pouvoir adjudicateur et le large pouvoir d'appréciation accordé par la jurisprudence à ce dernier, l'absence d'une décision formelle d'interruption de la procédure d'appel d'offres ne peut *in casu* conduire, pour ce seul motif, à l'annulation de l'adjudication litigieuse de gré à gré, sous peine d'enfreindre l'interdiction de formalisme excessif prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst. Le formalisme excessif est réalisé lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi, complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (ATF 135 I 6 consid. 2.1 ; 134 II 244 consid. 2.4.2).

En effet, une décision formellement intitulée « interruption » a certes manqué dans la présente espèce, mais elle a ce nonobstant été implicitement rendue dans les trois décisions d'exclusion rendues le même jour pour chacune des trois soumissionnaires comme on l'a déjà évoqué plus haut. Contrairement à ce que semblent penser les SIG, le seul fait que le cas d'espèce ne soit pas expressément mentionné aux let. a à d de l'art. 47 al. 1 RMP ne suffit pas à exclure la possibilité d'interrompre la procédure d'appel d'offres, vu le caractère non-exhaustif de cette liste de cas introduite par le terme « notamment ». Par ailleurs, l'exclusion des trois

soumissionnaires empêche *de facto* la procédure lancée en décembre 2023 d'aboutir à une adjudication en procédure ouverte, de sorte qu'elle ne peut concrètement qu'être close. Cette clôture exige juridiquement la prise d'une décision, et ce quelle que soit sa dénomination.

Même à considérer qu'une décision séparée formellement intitulée « interruption de la procédure » aurait dû être rendue par les SIG, après l'entrée en force de l'ATA/134/2025, son absence n'a, en l'espèce, pas eu de conséquences préjudiciables pour les trois soumissionnaires. D'une part, elles n'ont été privées ni d'une voie de recours contre la décision des SIG de constater le caractère infructueux de la procédure d'appel d'offres lancée en décembre 2023, ni de connaître les raisons de cette décision-ci, étant précisé que la recourante n'a pas la qualité pour recourir contre une décision visant une autre soumissionnaire. D'ailleurs, la recourante a contesté la décision d'exclusion la concernant, sans toutefois remettre en cause le constat des SIG quant à l'infructuosité de la procédure d'appel d'offres, alors qu'il s'agissait clairement d'un élément de la décision d'exclusion notifiée. D'autre part, le fait que les trois décisions d'exclusion n'ont pas été suivies, notamment à la suite du prononcé de l'ATA/134/2025 du 4 février 2025, d'une décision formelle d'interruption de procédure au sens de l'art. 47 RMP n'a pas empêché les trois soumissionnaires, principales concernées, de comprendre l'échec de cette procédure. Elles savaient en outre que l'attribution du marché se ferait par une « autre » procédure dès l'entrée en force du caractère infructueux de la procédure lancée en décembre 2023, ce qui était explicitement indiqué dans chacune des trois décisions d'exclusion. On ne discerne dans celles-ci – ni dans le déroulement de la procédure d'appel d'offres – aucun élément susceptible de révéler une quelconque volonté des SIG de privilégier une candidature parmi les trois offres reçues. Cette allégation de la recourante ne trouve aucune assise dans le dossier, hormis le choix explicite des SIG de vouloir négocier avec B_____ après l'entrée en force de l'exclusion de la recourante confirmée par l'ATA/134/2025, ce qui sera examiné ci-dessous à la lumière des principes applicables en matière de droit des marchés publics. En particulier, les reports de délai pendant la procédure d'appel d'offres ont été dûment publiés et les SIG ont traité les trois soumissionnaires de la même manière.

De plus, le fait que les trois soumissionnaires aient ignoré que cette « autre » procédure serait une procédure de gré à gré au sens des art. 15 RMP et 21 AIMP 2019 / LMP ne les prive pas du moyen de contester ce choix, dans la mesure où la décision litigieuse d'adjudication de gré à gré a été publiée sur SIMAP et qu'elles disposent de la qualité pour recourir contre ladite adjudication, comme cela a été exposé plus haut s'agissant de la recourante. Une telle voie de recours lui permet de remettre en cause le choix des SIG de procéder à l'attribution du marché en cause par une procédure de gré à gré (art. 56 al. 5 AIMP 2019 ; art. 56 al. 4 LMP).

Le grief tiré de l'absence d'une décision formelle d'interruption sera donc écarté, sous peine d'enfreindre l'interdiction du formalisme excessif. Par conséquent, les

autres arguments susmentionnés, invoqués par la recourante en lien avec ce grief, notamment celui de la violation de son droit d'être entendu, sont également rejetés, hormis celui concernant le bien-fondé de la poursuite du marché en cause par une procédure de gré à gré, examiné ci-après. L'ATA/951/2025 n'est d'aucun secours à la recourante vu que son état de fait est différent de la présente cause. En effet, contrairement à celle-ci, la chambre de céans a, dans l'ATA/951/2025, invalidé la raison invoquée par le pouvoir adjudicateur pour exclure toutes les soumissionnaires, au motif que la condition – que l'autorité adjudicatrice reprochait aux soumissionnaires de ne pas avoir rempli – ne figurait pas dans la documentation de l'appel d'offres. Dès lors, la décision litigieuse d'adjudication de gré à gré n'est *in casu* pas initialement viciée, du fait de l'absence d'une décision formellement intitulée « interruption de la procédure d'appel d'offres ».

5. La recourante conteste le choix des SIG de poursuivre la passation du marché en cause par la procédure de gré à gré, considérant que les conditions légales à cet effet ne sont pas réalisées et qu'un tel choix nuit à la concurrence efficace recherchée par le droit des marchés publics. Elle invoque également la violation de l'égalité de traitement, ne comprenant pas pourquoi elle n'a pas été invitée dans le cadre de la procédure de gré à gré, ainsi que celle des principes d'identité du marché alléguant des modifications essentielles du marché initiales, ce qui est contesté par les SIG.

5.1 Comme on l'a déjà vu, la procédure de gré à gré est uniquement autorisée dans les cas prévus exhaustivement aux art. 15 al. 3 RMP et 21 al. 2 AIMP 2019 / LMP.

5.2 La procédure de gré à gré est également prévue par les textes internationaux, en particulier aux art. XV de l'accord sur les marchés publics conclu le 15 avril 1994 et en vigueur pour la Suisse depuis le 1^{er} janvier 1999 (ci-après : AMP 1994) et art. XIII de l'accord révisé sur les marchés publics du 30 mars 2012 et en vigueur pour la Suisse depuis le 1^{er} janvier 2021 (ci-après : AMP 2012 ; RS 0.632.231.422), qui révisé l'AMP 1994. L'art. XIII AMP 2012, dont l'intitulé est « appel d'offres limité », fait référence à la procédure de gré à gré. Les cas d'application de cette procédure figurant à l'art. XIII par. 1 let. a à h AMP 2012 sont transposés, en droit fédéral, à l'art. 21 al. 2 LMP (Message du Conseil fédéral relatif à la LMP révisée, *in* FF 2017 p. 1770 s).

Selon l'art. XIII par. 1 let. a AMP 2012, à condition qu'elle n'utilise pas la présente disposition dans le but d'éviter la concurrence entre les fournisseurs ou d'une manière qui établit une discrimination à l'égard des fournisseurs de toute autre Partie, ou protège les fournisseurs nationaux, une entité contractante pourra recourir à l'appel d'offres limité et pourra choisir de ne pas appliquer les art. VII à IX, X (par. 7 à 11), XI, XII, XIV, et XV, uniquement dans l'une des circonstances suivantes ; dans les cas où : i) aucune soumission n'aura été présentée ou aucun fournisseur n'aura demandé à participer, ii) aucune soumission conforme aux prescriptions essentielles énoncées dans la documentation relative à l'appel d'offres n'aura été présentée, iii) aucun fournisseur ne satisfera aux conditions de participation, ou iv) les soumissions présentées auront été concertées, à condition

que les prescriptions énoncées dans la documentation relatives à l'appel d'offres ne soient pas substantiellement modifiées.

5.2.1 Par « appel d'offres limité », on entend une méthode de passation des marchés suivant laquelle une entité contractante s'adresse à un ou à des fournisseurs de son choix (art. I let. h AMP 2012), tandis que l'appel d'offres « ouvert » vise une méthode de passation des marchés suivant laquelle tous les fournisseurs intéressés peuvent présenter une soumission (art. I let. m AMP 2012).

Le terme « fournisseur » désigne une personne ou un groupe de personnes qui fournit ou pourrait fournir des marchandises ou des services (art. I let. t AMP 2012). Le « fournisseur qualifié » définit le fournisseur dont une entité contractante reconnaît qu'il remplit les conditions de participation (art. I let. p AMP 2012).

5.2.2 Les conditions de participation sont régies par l'art. VIII AMP 2012. Une entité contractante limitera les conditions de participation à un marché à celles qui sont indispensables pour s'assurer qu'un fournisseur a les capacités juridiques et financières et les compétences commerciales et techniques pour se charger du marché en question (par. 1). Selon son par. 3, pour déterminer si un fournisseur satisfait aux conditions de participation, une entité contractante : a) évaluera la capacité financière et les compétences commerciales et techniques d'un fournisseur sur la base des activités commerciales de ce fournisseur tant sur le territoire de la Partie de l'entité contractante qu'en dehors de celui-ci, et b) effectuera son évaluation sur la base des conditions qu'elle a spécifiées à l'avance dans les avis ou la documentation relative à l'appel d'offres.

Le par. 4 de l'art. VIII AMP 2012 prévoit que, preuves à l'appui, une partie, y compris ses entités contractantes, pourra exclure un fournisseur pour des motifs tels que : a) faillite ; b) fausses déclarations ; c) faiblesses significatives ou persistantes dans l'exécution d'une prescription ou obligation de fond dans le cadre d'un marché ou de marchés antérieurs ; d) jugements définitifs concernant des délits graves ou d'autres infractions graves ; e) faute professionnelle ou actes ou omissions qui portent atteinte à l'intégrité commerciale du fournisseur, ou f) non-paiement d'impôts.

5.2.3 L'art. XIII AMP 2012 précise que l'adjudicateur ne peut pas utiliser la procédure de gré à gré dans le but d'éviter la concurrence entre les soumissionnaires ou de discriminer les soumissionnaires d'un autre État partie à l'accord. Ce principe vaut pour tous les cas d'application de la procédure de gré à gré, qui ne doivent être invoqués que de manière restrictive (Message du Conseil fédéral relatif à la LMP révisée, *in* FF 2017 p. 1770).

5.3 Dans la procédure de gré à gré, l'adjudicateur adjuge un marché directement à un soumissionnaire. Cela signifie qu'il engage directement des négociations contractuelles avec un soumissionnaire, sans lancer au préalable un appel d'offres. La procédure de gré à gré n'est donc pas comparable à la procédure ouverte. Les principes du droit des marchés publics (économicité, transparence,

concurrence) ne s'y appliquent que sous une forme affaiblie (Message du Conseil fédéral relatif à la LMP révisée, *in* FF 2017 p. 1770).

Dans la procédure de gré à gré, l'adjudicateur choisit la personne de l'adjudicataire en dehors de tout appel d'offres. Un concurrent potentiel ne peut donc pas exiger d'être inclus dans une telle procédure (arrêt du Tribunal fédéral 2C_534/2011 du 23 février 2012 consid. 4.2). La procédure de gré à gré ne peut pas être utilisée par l'adjudicateur dans le but d'éviter la concurrence entre les soumissionnaires ou de les discriminer. Ce principe vaut pour tous les cas d'application de la procédure de gré à gré énumérés de manière exhaustive à l'art. 21 al. 2 let. a à i LMP (décision incidente du TAF B-4043/2024 du 9 août 2024 consid. 4.2.1 et les références citées).

Les conditions dans lesquelles un marché de gré à gré peut exceptionnellement être autorisé doivent, selon la jurisprudence, être interprétées de manière restrictive. Le fardeau de la preuve de l'existence des faits fondant l'exception incombe au pouvoir adjudicateur. Celui-ci est tenu de démontrer qu'il s'est penché sérieusement sur les conditions d'application de la norme (décision incidente du TAF B-4043/2024 du 9 août 2024 consid. 4.2.1 et les références citées).

L'admissibilité du « gré à gré exceptionnel » découle notamment de la reconnaissance du fait que les coûts de la procédure avec appel d'offres public peuvent, dans certaines circonstances, être plus élevés que l'avantage obtenu par la mise en concurrence et la transparence d'un appel d'offres ouvert (Yasmine SÖZERMAN, *op. cit.*, n. 18, p. 273).

5.4 Dans la conclusion de sa thèse, Manuel JAQUIER relève que les quatre circonstances exceptionnelles de l'appel d'offres infructueux – permettant de recourir à la procédure de gré à gré en raison d'éléments de procédure – trouvent un fondement juridique à l'art. XIII par. 1 let. a let. i à iv AMP 2012 (Manuel JAQUIER, *op. cit.*, n. 826, p. 551). Il rappelle aussi la condition générale de l'art. XIII par. 1 AMP 2012, selon laquelle l'adjudicateur doit respecter les principes généraux de la proportionnalité, de l'interdiction de l'arbitraire, de l'égalité de traitement, du principe de la confiance et du droit à une procédure équitable quand il adjuge un marché de gré à gré en vertu d'une circonstance exceptionnelle (*ibid.*, n. 826, p. 552). Enfin, selon cet auteur, l'adjudication de gré à gré représente une restriction absolue des droits des soumissionnaires. Elle restreint le droit à l'égalité de traitement. On le qualifie de droit fondamental ; l'adjudicateur doit remplir les conditions de l'art. 36 Cst. pour restreindre valablement l'accès au marché des soumissionnaires potentiels. En particulier, l'adjudication de gré à gré doit être proportionnée et la circonstance exceptionnelle sur laquelle l'adjudicateur se fonde exige de reposer sur une base légale formelle (*ibid.*, n. 826, p. 552).

5.4.1 L'art. 36 Cst. rappelle les trois conditions usuelles de restriction des droits fondamentaux, à savoir une base légale (al. 1), un intérêt public (al. 2) et la proportionnalité (al. 3).

5.4.2 Le principe de proportionnalité exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude), qui ne peuvent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité) ; le principe de la proportionnalité interdit en outre toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts ; ATF 144 I 306 consid. 4.4.1; 143 I 403 consid. 5.6.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_469/2025 du 13 mai 2026 consid. 5.5.1).

5.5 En sus de devoir réaliser un des cas prévus à l'art. 15 al. 3 RMP, la procédure de gré à gré ne doit pas entraîner une modification « substantielle » des prescriptions énoncées dans la documentation relative à l'appel d'offres (art. XIII par. 1 let. a *in fine* AMP 2012).

Lors de l'examen d'offres soumises dans le cadre d'une procédure ouverte d'appel d'offres, le TAF relève que la distinction entre ce qui relève de la correction des erreurs et de la clarification des offres (admissibles) et ce qui ressortit à la modification des offres contraire au principe de l'intangibilité peut se révéler délicate. À tout le moins, l'opération de clarification ne doit pas entraîner de modifications matérielles des offres, à l'instar d'une modification des prix, de l'octroi de remises ou rabais nouveaux, ou de modifications du contenu de la prestation offerte ou des modalités de son exécution. Le contenu matériel de l'offre, soit les prestations proposées pour un certain prix, ne doit pas être modifié (arrêt du TAF B-3793/2025 du 1^{er} décembre 2025 consid. 4.2.1). Il convient, en procédure ouverte, lors de l'application de l'art. 39 al. 2 let. a LMP, d'éviter un écart important par rapport à l'appel d'offres (arrêt du TAF B-3793/2025 du 1^{er} décembre 2025 consid. 4.2.2).

Dans une affaire jurassienne examinant le bien-fondé d'une décision d'interruption prononcée dans une procédure d'appel d'offres, la juridiction cantonale a considéré qu'une modification doit être considérée comme essentielle notamment lorsqu'elle est de nature à élargir le cercle des soumissionnaires potentiels. En revanche, de petites modifications apportées aux critères ou aux spécifications techniques peuvent intervenir en cours de procédure, plus précisément au stade des négociations, si elles sont communiquées par écrit à tous les participants encore en lice (arrêt du Tribunal cantonal jurassien du 23 octobre 2018, ADM 147/2017, consid. 2.3).

Enfin, la transparence des procédures de passation des marchés – auquel peut être rattaché le principe de la « traçabilité » des offres et des corrections – n'est pas un objectif, mais un moyen contribuant à atteindre le but central du droit des marchés publics qui est le fonctionnement d'une concurrence efficace, garanti par l'ouverture des marchés et en vue d'une utilisation rationnelle des deniers publics (ATF 141 II 353 consid. 8.2.3 ; 125 II 86 consid. 7c).

5.6 En droit genevois, la sous-traitance est spécialement régie par l'art. 35 RMP. Les soumissionnaires doivent indiquer, lors de la remise de leur offre, le type et la

part des prestations qui sont appelées à être sous-traitées, ainsi que le nom et le domicile ou le siège de leurs sous-traitants (al. 1). Tout sous-traitant doit satisfaire à l'ensemble des dispositions du présent règlement, notamment aux art. 20, 21 et 31 à 33 RMP. L'autorité adjudicatrice peut exiger au surplus des soumissionnaires qu'ils fournissent, pièces justificatives à l'appui, toutes indications utiles quant aux conditions auxquelles ils envisagent de faire appel à des sous-traitants (al. 4). La sous-traitance au deuxième degré est interdite, sauf si elle est justifiée par des raisons techniques ou organisationnelles (al. 6 phr. 1). Au surplus, pour les marchés de construction, l'adjudicataire doit annoncer à l'autorité adjudicatrice tout sous-traitant participant à l'exécution de la prestation, durant toute la durée d'exécution du contrat (al. 7, phr. 1).

Selon la jurisprudence, la notion de sous-traitant doit être distinguée de celle de fournisseur. En droit des marchés publics, la distinction entre ces deux notions s'opère sur la base du critère de la proximité avec le marché en question. La notion de « sous-traitant » est applicable à tout tiers impliqué de façon directe dans la réalisation du marché. Le sous-traitant participe directement à l'exécution de la tâche à réaliser en faveur de l'adjudicateur, quand bien même il reste juridiquement lié au seul adjudicataire. Le sous-traitant peut dès lors être considéré comme un « auxiliaire », voire parfois un « substitut » de l'adjudicataire. La notion de « fournisseur », au contraire, s'applique à tout acteur économique qui fournit à l'adjudicataire des prestations en amont ou en arrière-plan de la prestation caractéristique du marché. La prestation du fournisseur n'a dès lors pas de lien direct avec la prestation caractéristique (ATA/498/2025 du 6 mai 2025 consid. 4.3 et les références citées). Par exemple, le fournisseur peut livrer des matières premières, des biens intermédiaires, du matériel ou des services, que l'adjudicataire utilisera pour exécuter la prestation promise à l'adjudicateur (ATA/492/2018 du 22 mai 2018 consid. 9c et la référence citée).

5.7 En droit genevois, l'art. 32 RMP règle les conditions de participation, en exigeant que les offres soient accompagnées, pour le soumissionnaire et ses sous-traitants, des documents énumérés aux let. a à d de son al. 1. L'art. 33 RMP porte sur les critères d'aptitude et permet à l'autorité adjudicatrice d'exiger des soumissionnaires des justificatifs attestant leur capacité sur les plans financier, économique, technique, organisationnel et du respect des composantes du développement durable (al. 1 phr. 2).

5.8 En l'espèce, les SIG se prévalent de la let. a de l'art. 15 al. 3 RMP pour procéder à la procédure de gré à gré, à savoir du fait qu'aucun soumissionnaire ne remplit les conditions de participation et/ou les critères d'aptitude.

5.8.1 Tel est en effet le cas, comme cela ressort expressément de chacune des décisions d'exclusion, dont celle de la recourante, confirmée par la chambre administrative (ATA/134/2025 précité), puisqu'aucune des trois soumissionnaires n'a annoncé les sous-traitants, auxquels pourtant elles recourent selon leur dossier, dans l'annexe R15S.

Cette annexe, intitulée « annonce des sous-traitants », est mentionnée dans la liste des annexes, à la première page du DAO. Elle rappelle expressément l'obligation du soumissionnaire « d'annoncer tout sous-traitant participant à l'exécution de la prestation » et de « s'assurer que les sous-traitants qui participent à l'exécution du contrat respectent les conditions pour être admis à soumissionner/participer à l'exécution du contrat, notamment les dispositions relatives à la protection sociale des travailleurs et les conditions de travail applicables à Genève dans leur secteur d'activité ». Cette annexe est utilisée pour les déclarations de sous-traitants non indiqués lors de la soumission de l'offre.

L'annexe R15S concrétise les obligations légales susmentionnées découlant des art. 32 et 35 RMP, qui portent respectivement sur les conditions de participation et la sous-traitance. Le chiffre 3.8 DAO – figurant dans le chapitre 3 du DAO relatif aux conditions de participation – traite d'ailleurs de la sous-traitance : il rappelle que les sous-traitants doivent également respecter toutes les conditions de participation, sous peine de conduire à une décision d'exclusion. Le DAO précise, à la page 2, les documents à remettre avec l'offre, en particulier « Toutes les attestations requises (soumissionnaire **ET** sous-traitants) », en mettant en évidence le terme « ET » par les majuscules, le caractère gras et souligné. Selon l'art. 35 al. 1 RMP, les soumissionnaires doivent indiquer, lors de la remise de leur offre, le type et la part des prestations appelées à être sous-traitées, ainsi que le nom et le domicile ou le siège de leurs sous-traitants. Il s'agit d'un critère important visant à attester des compétences, notamment techniques, du fournisseur de la prestation sollicitée par l'autorité adjudicatrice. Il permet de confirmer la capacité, notamment juridique, de celui-ci à mener à bien le marché public. Ce critère appartient ainsi aux critères de participation au sens de l'art. VIII par. 1 AMP 2012, dont le défaut réalise le cas de procédure de gré à gré prévu à l'art. XIII par. 1 let. a ch. iii AMP 2012.

Dès lors, la décision litigieuse d'adjudication de gré à gré repose sur une base légale formelle.

5.8.2 Sous l'angle de la proportionnalité, la présente espèce a la particularité de se situer dans le prolongement d'un précédent appel d'offres concernant également la construction de l'usine « Cheneviers IV » et portant sur la ligne d'incinération des déchets. Or, bien qu'adjudgé à la recourante en mai 2019 et ayant fait l'objet d'un contrat avec celle-ci en août 2019, suivi d'un avenant en avril 2021, ledit marché public n'a pas abouti à la construction de la nouvelle usine, confiée aux SIG qui en sont le maître d'ouvrage conformément à la politique cantonale susmentionnée.

D'ailleurs, le DAO indique, à la page 2, que la documentation des « ouvrages déjà réalisés dans le cadre du projet Cheneviers IV » peut être consultée auprès des SIG. En outre, on comprend du litige civil entre la recourante et les SIG, lié à l'exécution du contrat conclu après le premier appel d'offres précité, que le problème, à tout le moins du point de vue des SIG, porte sur la réalisation de la chaudière d'incinération. Il en résulte que dix ans après la décision politique de construire une

nouvelle usine (dite Cheneviers IV), ce projet n'est toujours pas réalisé, les SIG ayant résilié en janvier 2023 le contrat passé en 2019 avec la recourante.

C'est à la lumière du contexte particulier de la présente espèce et de sa large liberté d'appréciation que doit être appréciée la décision des SIG de recourir à la procédure de gré à gré, après l'entrée en force des trois décisions d'exclusion concernant les trois soumissionnaires ayant déposé des offres lors du deuxième appel d'offres précité lancé en décembre 2023. Concrètement, on ne peut que constater que la construction de la nouvelle usine « Cheneviers IV » accuse un retard significatif, alors que les objectifs énergétiques cantonaux, fixés en décembre 2020, visent à réduire les émissions de gaz à effet de serre.

Par ailleurs, on ne voit pas l'avantage qu'apporterait une nouvelle procédure d'appel d'offres du marché en cause. En effet, le vice entachant la deuxième procédure d'appel d'offres consiste en des informations manquantes, voire erronées, dans l'annexe R15S, remise par les trois soumissionnaires, en ce qui concernent les sous-traitants. Or, il s'agit d'une question essentielle pour l'autorité adjudicatrice, comme cela ressort non seulement de la réglementation pertinente susmentionnée mais également du DAO. L'importance de ce point ne pouvait en particulier pas être méconnue de la recourante vu le litige civil précité l'opposant aux SIG et les arguments de ce dernier, évoqués plus haut, liés notamment à ses critiques envers l'entreprise proposée par la recourante pour la fabrication de la chaudière d'incinération. Cela étant et malgré le délai supplémentaire de cinq jours, octroyé par les SIG à chaque soumissionnaire, aucune d'elles n'a été en mesure d'y remédier.

Dans ces circonstances, et vu en particulier l'écoulement du temps depuis la décision politique prise en 2013 de construire une nouvelle usine dite « Cheneviers IV » et le retard important pris dans ce projet en raison des problèmes d'exécution du contrat passé par les SIG avec la recourante en 2019, le choix de ces derniers de procéder à une attribution du marché par la procédure de gré à gré ne viole pas le principe de la proportionnalité, faute d'alternative raisonnable conciliant le maintien d'une concurrence efficace avec le besoin de parvenir, dans les meilleurs délais et aux moindres coûts, à la réalisation de la nouvelle usine et ainsi atteindre les objectifs énergétiques poursuivis par la politique genevoise. On ne saurait accorder une prééminence absolue au principe de la concurrence – qui doit au surplus être « efficace » (art. 1 al. 3 let. a AIMP 1994) –, sans égard aux circonstances particulières. Celles-ci démontrent *in casu* deux tentatives – ayant échoué – de réaliser la nouvelle usine des Cheneviers par le biais de la procédure ouverte d'appel d'offres. Non seulement l'organisation d'une nouvelle procédure d'appel d'offres aurait un coût et allongerait encore les délais compte tenu d'éventuels recours, mais en outre l'échec de la deuxième procédure d'appel d'offres tient au seul comportement des trois soumissionnaires qui n'ont pas dûment rempli l'annexe R15S malgré l'importance de celle-ci et le délai supplémentaire accordé à cet effet.

Par conséquent, le choix des SIG de procéder en l'espèce par la procédure de gré à gré est proportionné à l'intérêt public de permettre enfin l'attribution et la réalisation du marché public en cause en veillant à une utilisation parcimonieuse des deniers publics (art. 1 al. 3 let. d AIMP). Les autres objectifs des marchés publics (mise en concurrence, égalité de traitement entre soumissionnaire et transparence ; art. 1 al. 3 let. a à c AIMP) n'ont pas subi une entorse inconsidérée vu que la deuxième procédure d'appel d'offres s'est soldée par trois décisions d'exclusion, en raison du comportement des trois soumissionnaires et ce, indépendamment de la durée déjà écoulée depuis la première décision d'adjudication prononcée en mai 2019 en faveur de la recourante et des frais déjà engagés par les SIG pour construire la nouvelle usine « Cheneviers IV ». Ainsi, les conditions de l'intérêt public et du respect du principe de proportionnalité, nécessaires à une restriction du droit d'accès égal au marché public en cause en vertu de l'art. 36 Cst., sont remplies.

5.8.3 Contrairement à ce que la recourante semble penser, elle n'a aucun droit à être intégrée dans la procédure de gré à gré engagée par les SIG avec B_____, l'autorité adjudicatrice étant libre de choisir son partenaire contractuel à condition de ne pas chercher à discriminer un des soumissionnaires et de ne pas modifier « substantiellement » les prescriptions énoncées dans la documentation relative à l'appel d'offres (art. XIII par. 1 let. a AMP 2012).

Les allégations de la recourante, selon lesquelles les SIG ont cherché à l'évincer du marché public dès le début de la procédure d'appel d'offres lancée en décembre 2023, ne sont ni étayées ni corroborées par le déroulement de cette procédure. En effet, les SIG ne pouvaient de bonne foi pas savoir que cette procédure se terminerait par trois décisions d'exclusion et qu'aucune des trois soumissionnaires ne rempliraient, à satisfaction de droit, l'annexe R15S liée à la sous-traitance. Cette issue découle uniquement des comportements librement adoptés par les soumissionnaires, sur lesquels les SIG n'ont aucune emprise, vu que même le fait de leur octroyer un délai supplémentaire, après avoir attiré leur attention sur ce point, n'a conduit aucune des trois candidates à corriger ledit vice. Quant aux prolongations de délai accordées pendant la procédure d'appel d'offres, elles ont été dûment publiées et les soumissionnaires ont été informées de la même manière et ont bénéficié du même traitement. Pour ces motifs, les auditions sollicitées par la recourante ne sont pas à même de conduire à une autre conclusion sur ce point, vu le formalisme suivi par la procédure d'appel d'offres en cause. Dès lors, le grief tiré d'une prétendue violation du principe de non-discrimination doit être écarté.

C'est donc à bon droit et dans le respect des principes de la proportionnalité et de non-discrimination des concurrents, que les SIG ont choisi de procéder à la procédure de gré à gré, après l'échec de l'appel d'offres lancé en décembre 2023, qui fait suite au litige lié à la mauvaise exécution du contrat conclu entre les SIG et la recourante après l'adjudication à celle-ci du marché attribué en 2019. Les trois conditions de restriction au sens de l'art. 36 Cst. sont en conséquence réalisées.

6. Enfin, la recourante allègue, dans sa réplique du 8 mai 2026, des modifications contractuelles substantielles, qui seraient contraires à l'attribution du marché en cause par la procédure de gré à gré.

Elle les identifie en procédant à une comparaison entre le contrat intégré dans le DAO (ci-après : contrat initial ; pièce 15 du chargé de la recourante) et le contrat établi dans le cadre de la procédure de gré à gré (ci-après : contrat B_____ ; pièce 81 du chargé des SIG), sur la base de l'annexe 1 du contrat B_____, intitulée « Synthèse des clarifications et précisions suite aux discussions avec [B_____] » concernant le lot 2 Process de traitement des déchets pour le nouvel incinérateur des Cheneviers dans le cadre de la procédure de gré à gré non concurrentiel » (ci-après : synthèse B_____). La synthèse B_____ est un tableau de six pages, qui détaille les clarifications du contrat et celles sur les conditions générales, en identifiant clairement la disposition contractuelle concernée et l'objet de sa modification.

6.1 Le fondement juridique de la condition d'absence de modification substantielle se trouve, comme on l'a vu, à l'art. XIII par. 1 let. a *in fine* AMP 2012 qui exige que : « les prescriptions énoncées dans la documentation relatives à l'appel d'offres ne soient pas substantiellement modifiées ». Bien qu'elle ne figure pas dans les textes normatifs applicables en Suisse, le message du Conseil fédéral relatif à la LMP révisée mentionne expressément cette condition, en faisant référence à la norme internationale précitée en ces termes : « les conditions de participation et les autres exigences de l'appel d'offres ne [doivent pas être] modifiées substantiellement » (FF 2017 p. 1771).

6.2 Dans sa thèse consacrée à la procédure de gré à gré exceptionnel, Manuel JAQUIER observe qu'il existe très peu de jurisprudence en Suisse au sujet des modifications « substantielles » ou « essentielles » (Manuel JAQUIER, *op. cit.*, n. 584, 586 ss et 590 ss). Il suggère de se référer à la modification (ou renégociation) d'un marché déjà attribué et aux critères jurisprudentiels liés à la modification du projet dans le cadre d'une interruption de procédure de passation ordinaire. Dans les deux cas, la modification porte sur les conditions du marché. L'auteur rappelle que la notion de modification essentielle est une notion juridique indéterminée dont le contrôle judiciaire est possible et que l'adjudicateur dispose d'un large pouvoir d'appréciation, le juge pouvant uniquement constater la violation du droit des marchés publics (*ibid.*, n. 590).

6.2.1 S'agissant de la jurisprudence européenne relative à la renégociation d'un marché attribué, Manuel JAQUIER identifie trois situations où la modification du marché doit être considérée comme substantielle. Premièrement, tel est le cas lorsque l'adjudicateur introduit des prescriptions qui, si elles avaient figuré dans la procédure de passation initiale, auraient permis l'admission de soumissionnaires autres que ceux initialement admis ou auraient permis de retenir une offre autre que celle initialement retenue. Dans ce cas, le résultat de l'appel d'offres, si la nouvelle prescription avait été introduite, constitue l'élément déterminant : plus l'issue de la

procédure initiale aurait pu s'écarter du résultat initial, plus la modification tendra à être substantielle. Deuxièmement, la modification est substantielle lorsqu'elle a pour effet d'étendre le marché initial dans une mesure importante à des services ou des marchandises qui n'étaient pas prévus initialement. Troisièmement, elle l'est aussi lorsqu'elle change l'équilibre économique du contrat en faveur de l'adjudicataire du marché d'une manière qui n'était pas prévue dans les termes du marché initial. Cette troisième hypothèse se rapporte à la rémunération et aux charges que l'adjudicataire prendrait en compte s'il remportait le marché (*ibid.*, n. 586). En revanche, la modification n'a pas été considérée comme substantielle par la jurisprudence européenne dans deux cas : d'une part, la conclusion d'une nouvelle clause de renonciation à la résiliation du contrat et, d'autre part, l'augmentation des rabais de 15 à 25 % consentis sur les prix de certaines prestations faisant l'objet du marché, ce qui ne modifiait pas l'équilibre économique en faveur de l'adjudicataire (*ibid.*, n. 587).

6.2.2 En ce qui concerne la modification du projet dans le cadre d'une interruption de marché, Manuel JAQUIER identifie trois cas où la modification est considérée comme substantielle. Premièrement, tel est le cas lorsque l'adjudicateur modifie le prix budgétisé dans l'espoir d'« appâter » de nouveaux fournisseurs (par exemple par une majoration du prix jusqu'à 10% par l'adjudicateur). Deuxièmement, il s'agit de la modification du type de marché, de son ampleur ou de sa configuration, ce qui couvre trois hypothèses. Le type de marché est modifié si l'adjudicateur en change les spécificités de manière substantielle, de sorte qu'il élabore en réalité un nouveau marché. La modification de l'ampleur du marché est substantielle quand elle aurait pu influencer sur l'issue de l'appel d'offres. Tel est également le cas quand l'adjudicateur revient sur la configuration initiale de son marché, faute de fournisseur intéressé, en vue de dénicher un adjudicataire de gré à gré, par exemple s'il décide de réunir les lots prévus dans un seul marché. Troisièmement, l'introduction d'un délai plus long, et donc plus attractif, de livraison de la prestation ou de la durée du marché constitue une modification substantielle, dans la mesure où elle aurait été de nature à influencer sur le résultat de la procédure de soumission. Toutefois, retarder d'un mois le début de la commande au motif que les travaux de construction de l'hôpital ont pris du retard ne constitue pas une modification substantielle du marché, un tel changement ne rendant pas le marché plus attractif (*ibid.*, n. 591 ss).

6.3 En l'espèce, il y a tout d'abord lieu d'exclure la durée des négociations ou la longueur du document relatif aux clarifications contractuelles, alléguées par la recourante, comme un critère permettant en soi de conclure à l'existence d'une modification substantielle. Il ne s'agit pas d'élément conduisant nécessairement à un autre résultat – substantiellement différent – de l'appel d'offres initial.

6.3.1 Par ailleurs, la condition ici examinée n'empêche pas les parties impliquées dans la procédure de gré à gré de convenir de modifications par rapport aux conditions prévues initialement dans l'appel d'offres ; seules les modifications

substantielles sont interdites. Comme le relève Manuel JAQUIER, il s'agit d'une notion juridique indéterminée, étant précisé que l'autorité adjudicatrice dispose d'un large pouvoir d'appréciation que l'autorité judiciaire doit respecter.

Pour apprécier le caractère substantiel ou non des modifications soulevées par la recourante, qui reprend celles énoncées clairement dans la synthèse B_____, produite par les SIG, il convient d'examiner leurs effets sur les conditions du marché, en particulier sur l'objet du marché (soit les prestations recherchées par l'autorité adjudicatrice), le cercle des entreprises intéressées par le marché et les conditions financières de celui-ci. Cet examen doit conduire à un écart important entre les conditions initiales du marché et les modifications convenues dans la procédure de gré à gré, pour pouvoir qualifier la modification de « substantielle » et ce en tenant compte des circonstances concrètes et spécifiques du marché et de la large marge d'appréciation revenant à l'adjudicateur. Dans la mesure où c'est la recourante qui cherche à tirer avantage de l'éventuelle existence de modifications substantielles, il lui appartient de les établir.

Parmi les modifications considérées selon elle comme substantielles, la recourante signale les points suivants : le changement de la devise du contrat, l'intégration des « clarifications » au contrat en tant que clauses spéciales, la réduction de la durée de validité de la garantie bancaire (art. 6.1 du contrat B_____), l'augmentation de 5% de la tranche de prix payée au début des opérations de montage lourd, la réduction de 19 semaines de la durée du montage lourd, l'admission de sous-traitants dans la liste relative aux fournisseurs, l'introduction d'une mise en demeure non suivie d'effet avant la résiliation du contrat (art. 13.5, 15 et 16.3 du contrat B_____), la réduction de 5 jours des délais d'approbation des documents, la réduction des pénalités de retard et de la faculté de résilier le contrat pour retard (art. 8.5 des conditions générales), la refonte des dispositions relatives à la marche probatoire, la limitation de la durée de la garantie (art. 27.4 des conditions générales), ainsi que des modifications techniques liées au remplacement de la grille de four refroidie à l'air et à la simplification de la chaîne de réactif.

Les SIG contestent l'existence de modifications substantielles et apportent des précisions qui seront reprises ci-après.

6.3.2 Au sujet de la garantie bancaire entrant dans les conditions de paiement (art. 6.1 let. a du contrat B_____), la seule modification effectuée porte sur la fin de la validité de la garantie bancaire de remboursement d'acompte, et non sur son montant ni sur son point de départ, en ce sens qu'elle est valable jusqu'au début des opérations de Montage lourd (et non jusqu'à la réception provisoire de l'ouvrage). Les SIG précisent que la garantie de restitution d'acomptes de 5% est largement amortie à la fin de la phase d'études précédant le début des opérations de montage lourd et qu'elle est remplacée par la garantie de bonne exécution. Il ne s'agit dès lors pas d'un point susceptible d'influencer de manière déterminante le résultat de l'appel d'offres.

Contrairement à l'avis de la recourante, l'augmentation de 5% de la tranche de prix payée au début des opérations de montage lourd, passant de 20% à 25% sans autre modification de la clause contractuelle visée (art. 6.1 let. d du contrat B_____), ne modifie pas substantiellement l'équilibre financier du contrat, la garantie de bonne exécution restant inchangée.

S'agissant de la période précitée de 19 semaines en lien avec les délais d'exécution (art. 7.1 du contrat B_____), les SIG corrigent l'interprétation erronée de la recourante, en expliquant que pour des raisons de sécurité, il a été convenu de décaler de 19 semaines le début de l'intervention d'un tiers en toiture. Cela conduisait B_____ à poursuivre son activité de montage lourd et d'assemblage sur une période de 33 semaines, ce qui était prévu, avec pour conséquence un écart de 2,5 mois sur le planning initial global d'une durée d'environ 49,5 mois. Dès lors, outre l'impact minime sur l'ensemble de la durée, il ne s'agit pas d'un changement modifiant fondamentalement les conditions du marché.

L'introduction précitée d'une mise en demeure non suivie d'effet, admise par les SIG, n'a pas non plus d'impact majeur sur le marché concerné, ces derniers précisant qu'il s'agit d'un levier de discussion et d'un moyen de pression supplémentaire pour eux. Aucune modification substantielle ne peut non plus être tirée de la réduction de cinq jours pour les délais d'approbation, passant de vingt jours à quinze jours dans certains cas. Il en va de même du changement de devise allégué.

Les modifications convenues entre les SIG et B_____ au sujet de l'art. 8.5 des conditions générales portant sur le montant de la pénalité de retard ne peuvent être qualifiées d'essentielles uniquement du fait de leur modulation en fonction du jalon concerné (étude de base / étude de détails / livrables études de détails pour le lot génie civil). Par ailleurs, le fait de limiter, pendant la phase « études », la résiliation par les SIG du contrat en définissant une limite devant être supérieure à 10% du prix des prestations d'ingénierie (études) n'est pas de nature à avoir une influence décisive sur le résultat de l'appel d'offres, ni sur les conditions du marché, et ce, comme le relèvent les SIG, eu égard au coût total du projet et des garanties en place. Ces modifications ne sont donc pas non plus déterminantes.

Concernant les critiques de la recourante au sujet des modalités régissant la marche probatoire (art. 21.5 des conditions générales), les SIG précisent que les deux phases les plus « risquées » en termes d'apparition de défauts sont la mise en service de l'usine d'incinération (d'une durée de dix mois) et les deux premiers mois de la marche probatoire (ou période d'essai). Après ces douze premiers mois d'utilisation, le risque d'apparition de défauts diminue. Ainsi, le raccourcissement de la période d'essai de six à quatre mois – critiqué par la recourante – ne constitue pas une modification substantielle du contrat, étant précisé que tous les équipements mis en place par B_____ restent sous garantie de l'entreprise deux ans après la réception provisoire, sous réserve de garanties plus longues. On ne perçoit ainsi pas en quoi la réécriture détaillée de cette disposition contractuelle aurait pour effet de

modifier de manière déterminante le résultat de l'appel d'offres ou les conditions du marché. Elle a au contraire pour effet de s'assurer de manière précise et échelonnée du fonctionnement de l'ouvrage commandé par les SIG, sans apporter de changement majeur au marché en cause. Il ne s'agit dès lors pas d'une modification substantielle.

La limitation de la responsabilité de B_____ pour le dommage qu'elle causerait au montant total du contrat, alors que l'art. 27.4 des conditions générales ne prévoyait aucune limite, est considérée par la recourante comme une « réduction majeure » de risques pour B_____. Les SIG estiment que la responsabilité de B_____ reste importante vu le montant total du contrat, ce qui doit être effectivement admis en l'espèce. À cela s'ajoute, comme le rappelle la recourante, que ce changement avait été annoncé par les SIG, lors de la procédure d'appel d'offres, dans le cadre des questions/réponses, sans toutefois être intégré au contrat annexé à ce dernier. Dès lors, cette limitation ne constitue pas une modification par rapport à l'appel d'offres initial et est donc sans incidence sur le résultat de ce dernier.

La recourante présente, dans la pièce 31 de son chargé, un tableau énumérant des modifications techniques qui seraient, selon elle, substantielles et inadmissibles. Elles concernent les points suivants : design chaudière, systèmes réactifs, pompes à chaleur, traitement fumées et garanties performances. Les SIG contestent cette position en précisant que les quatre premiers points précités sont conformes au DAO qui prévoit la possibilité pour le soumissionnaire de proposer une variante technique (art. 3.13). Il n'existe dès lors pas de modification par rapport à l'appel d'offres initial. Quant aux garanties précitées, elles demeurent inchangées sous réserve de la limite, introduite à l'art. 24.7 des conditions générales, qui fixe le renouvellement de la garantie à une seule fois en prévoyant un plafond maximum de quatre ans de garantie. Bien qu'on puisse admettre, avec la recourante, qu'il s'agisse d'une valeur patrimoniale significative pour l'entrepreneur, elle ne peut être qualifiée de modification substantielle par rapport aux conditions du marché.

Enfin, la recourante met en doute la liste des sous-traitants et celle des fournisseurs, pourtant admises par les SIG et B_____ dans la procédure de gré à gré, en faisant notamment allusion aux motifs de la décision d'exclusion et en émettant des hypothèses, non étayées, fondées sur ses seules appréciations. Or, les défaillances de B_____ quant à l'exigence d'indiquer les sous-traitants dans l'annexe R15S – ayant conduit à son exclusion dans la procédure ouverte d'appel d'offres – sont sans incidence sur la question ici examinée portant sur l'éventuelle existence de modification substantielle. Le fait que la recourante ne puisse pas croire que B_____ parviendra à réaliser l'ouvrage, objet du présent marché, en recourant uniquement à deux sous-traitants, n'est pas constitutif de modification substantielle, étant précisé que l'exigence d'indiquer les sous-traitants figurait déjà dans le DAO. Il n'y a en conséquence pas de modification par rapport à l'appel d'offres initial sur ce point. Quant à la question posée par la recourante au sujet de l'admissibilité du

« repêchage » de B_____ par les SIG dans le cadre de la procédure de gré à gré, elle se confond avec l'examen, effectué plus haut, des conditions de restriction à l'accès égal au marché, dans la mesure où la recourante conteste la décision des SIG d'avoir choisi B_____, et non elle, pour l'attribution du marché de gré à gré.

Par conséquent, le grief tiré de prétendues modifications substantielles par rapport aux prescriptions figurant dans l'appel d'offres lancé en décembre 2023 doit être écarté. Les clarifications figurant dans la synthèse B_____ peuvent donc être intégrées dans les conditions contractuelles liées à l'adjudication litigieuse. Dans ces circonstances, la chambre administrative renonce à examiner l'allégation des SIG relative à une éventuelle tentative de la recourante, agissant par sa personne de confiance ayant contacté B_____ en mai 2025, d'enfreindre les règles applicables en droit des cartels et d'adopter ainsi une attitude susceptible de tomber sous le motif d'exclusion, prévu à l'art. 42 al. 2 let. c RMP, relatif à la garantie de correction en affaires. Le recours de A_____ est dès lors rejeté.

7. Vu l'issue du recours, un émolument de CHF 5'000.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée aux SIG, qui disposent de leur propre service juridique (ATA/134/2025 du 4 février 2025 consid. 8 ; ATA/605/2021 du 8 juin 2021 consid. 14 et les références citées). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée à B_____, qui n'y a pas conclu et n'a pas recouru aux services d'un avocat (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 8 décembre 2025 par A_____ contre la décision des SIG du 27 novembre 2025 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 5'000.- à la charge de A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral ;

- par la voie du recours en matière de droit public :

si la valeur estimée du mandat à attribuer n'est pas inférieure aux seuils déterminants de la loi fédérale du 16 décembre 1994 sur les marchés publics ou de l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne sur certains aspects relatifs aux marchés publics ;

s'il soulève une question juridique de principe ;

- par la voie du recours constitutionnel subsidiaire, aux conditions posées par les art. 113 ss LTF ;

le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Robert HENSLER, avocat de la recourante, à Mes Yves JEANRENAUD et Amanda BURNAND SULMONI, avocats des SIG, à B_____ ainsi qu'à la Commission fédérale de la concurrence.

Siégeant : Francine PAYOT ZEN-RUFFINEN, présidente, Florence KRAUSKOPF, Jean-Marc VERNIORY, Claudio MASCOTTO, Michèle PERNET, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

la présidente siégeant :

F. SCHEFFRE

F. PAYOT ZEN-RUFFINEN

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :